الناشر في تويتر #المدرب_القانوني

تعليل القرارات الإدارية

ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة

إعداد

السيد / د. محمد قصري

رئيس المحكمة الإدارية بالرباط

المملكة المغربية

تعليل القرارات الإدارية
ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة

مقدمـــة :

يشكل قانون إلزام الإدارة بتعليل قراراتها في صلب القرار الإداري ضمانة حقيقية في مجال إقرار الحقوق والحريات وتفعيل المفهوم الجديد للسلطة وضمان رقابة قضائية فعالة وعميقة ، ذلك أن التعليل الوجوبي يحمل على الإقناع والاقتناع وضمان حق الدفاع والحد من السلطة التقديرية للإدارة ومغالاتها ويضمن تناسق عملها الإداري مما يجنبها كل تعسف وارتجال ويعزز الرقابة القضائية على أسباب القرار الإداري وكل انحراف في استعمال السلطة، وإذا كان التعليل هو الإفصاح كتابة في صلب القرار الإداري عن الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري فإنه بهذا المعنى يختلف عن السبب في القرار الإداري الذي يظل ركنا من أركانه وقائم بذاته سواء ألزم القانون تعليله أم لا ، كما يختلف عن مسطرة الإفصاح عن الأسباب خلال مسطرة الطعن القضائي ، وعلى الرغم من صدور القانون ٠١-٠٣ المتعلق بإلزامية التعليل قد ظل المبدأ قائم في التشريع والاجتهاد القضائي وهو انه لا لزوم للتعليل إلا بنص خاص . وتعليل القرار الإداري بنص صريح ليس بالجديد في التشريع المغربي فقد كان قائما في مجالات مختلفة وخصوصا منها في مجال التأديب والمجالات التي تتعلق باللامركزية الإدارية كالتنظيم الجماعي وقانون الجهة وفي بعض المجالات المرتبطة بالحقوق والحريات كقانون الصحافة .

وإذا كان القانون قد ألزم الإدارة بتعليل قراراتها تحت طائلة عدم المشروعية فهو لم يبين بنفس القانون شروط صحة التعليل وقد تولى الاجتهاد القضائي تحديد هاته الشروط إذ يشترط في التعليل الصحيح أن يكون مكتوبا في صلب القرار الإداري وأن يكون مبرزا للاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصداره وكافيا غير ناقص ولا غامض ولا مجمل وأن يكون الواقع في القرار الإداري محددا في الزمان والمكان وثابتا وأن تكون تلك الوقائع مطابقة للقانون في القرار الإداري . وحتى إذا كان التعليل مستوف لشروط صحته المتطلبة فقها وقضاء كان له دور فعال في ضمان الحقوق والحريات وكانت له فاعليته في مواجهة الأفراد والإدارة والرقابة القضائية خصوصا في مجال مراقبة أسباب القرار الإداري والانحراف في استعمال السلطة .

والتعليل الوجوبي بالقانون ٠١-٠٣ يثير عدة إشكالات سوف يتولى القضاء الإداري الحسم فيها منها ما إذا كان التعليل يعتبر من النظام العام ويملك القاضي حق إثارته تلقائيا كما يمكن للأطراف إثارته في جميع مراحل الدعوى أم لا ، ومن ما إذا كان رفض الإدارة الإفصاح عن الأسباب خلال مسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار في حالة الضرورة والظروف الاستثنائية يرتب جزاء عدم المشروعية أم لا . وما إذا كان إلغاء القرار الإداري لعدم التعليل يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض أم لا . لهاته الاعتبارات السالفة الذكر تتضح معالم هذا البحث كما يلي . سوف نتناول في :

- ***مبحث أول:*** مفهوم التعليل وتمييزه عن السبب وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية وما إذا كان يندرج ضمن العيوب الخارجية أم الداخلية القرار الإداري .

- ***مبحث ثاني***: التعليل على ضوء التشريع والقضاء سواء قبل مرحلة القانون ٠١-٠٣ أم بعده مع بيان شروط صحته على ضوء الاجتهاد القضائي.

- ***مبحث ثالث***: دور التعليل وفعاليته بالنسبة للأفراد والإدارة والقضاء خصوصا في مجال مراقبة السبب والانحراف في استعمال السلطة ، وفي مبحث رابع بعض الإشكاليات المرتبطة بالتعليل من ارتباطه بالنظام العام. ومدى ترتيب القرار غير المشروع لعدم التعليل لمسؤولية الإدارة .

المبحث الأول:

مفهوم تعليل القرار الإداري وتمييزه عن السبب وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية

الملاحظ أن المشرع المغربي بالفصل ٢٠ من القانون ٩٠-٤١ لم يميز بين السبب والتعليل في القرار الإداري فقد وردت بالمادة المذكورة عبارة انعدام التعليل D. démotivation باللغة العربية وانعدام السبب باللغة الفرنسية D.démotif ، لذلك إذا أخذنا بعين الاعتبار النص العربي أمكننا القول بأن الأمر يتعلق بانعدام التعليل كأحد أسباب إلغاء القرار الإداري لكن إذا أخذنا النص بحسب معناه لأدركنا أن الأمر يتعلق بمجرد خطأ مادي وان المقصود هو انعدام الأسباب وقد سجل هذا الخطأ د مشيل روس[١] بقوله ما معناه أن المشرع المغربي لم يميز بين مصطلحي التعليل والسبب بل ان اهتمامه انصرف كليا إلى المعنى الموضوعي لمصطلح السبب وقد استقر القضاء الإداري على القول بأن المعنى الحقيقي لانعدام التعليل هو انعدام الأسباب كأحد الأسباب الموضوعية للإلغاء وليس كإجراء شكلي وقد جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية[٢] بفاس **حيث عاب الطاعن على المقرر المطعون فيه انعدام التعليل.**

لكن حيث ان سبب المقرر الذي أوضحته المذكرة الجوابية الغير منازع فيه كان للقول بأن المقرر المطعون فيه استند على أسباب سليمة .

ويراد بتعليل القرار الإداري بنص المادة الأولى من القانون ٠١-٠٣- **هو الإفصاح كتابة في صلب القرار الإداري عن الأسباب الواقعية والقانونية التي كانت وراء اتخاده** وهو نفس تعريف القضاء الإداري[٣]حكم إدارية مكناس في قضية البقالي لحسن ضد وزير الثقافة حيث عرفه بأنه **إفراغ الأسباب في صلب القرار الإداري.**

ويعرف د. الطماوي[٤]في كتابة المسطرة العامة للقرارات الإدارية صفحة ٩٤ السبب بأنه حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة مستقلة عن إرادته تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل أو يتخذ قرارا ما .

لذلك فإذا كان السبب من العناصر الموضوعية في القرار الإداري فإن التعليل يعتبر شرطا شكلي يقصد به إفراغ الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وقت اتخاذه والمبدأ العام هو أنه لا لزوم لتعليل القرار الإداري إلا بنص القانون وعندها يصبح إجراء التعليل شرط شكلي ، والإخلال به يعتبر عيبا يفضي إلى عدم مشروعية القرار الإداري وقد استقر القضاء الإداري[٥] **(على أن القرار الإداري سواء كان لازما تعليله كإجراء شكلي أو لم يكن لازما يجب أن يقوم على سبب يبرره سواء في الواقع أو القانون .**

---

[١]: د ميشيل روس المنازعات الإدارية مطبعة المعاريف الجديدة .

[٢]: حكم إدارية فاس تحت رقم ٩٥/٢٠٤ بتاريخ ١٩٩٥/٩/٢٧ قضية أبلولو ضد المدعير العام لمكتب التكوين وإنعاش الشغل .

[٣]: حكم إدارية مكناس في قضية البقالي ضد وزير الفلاحة م م أ م ت عدد ١٣ .

[٤]: د الطماوي النظرية العامة للقرارات الإدارية صفحة ٩٤ .

[٥]: حكم إدارية الرباط عدد ٩٤/٢١ بتاريخ ٩٤/١٢/٥ .
حكم إدارية أكادير عدد ١٩ بتاريخ -٢-١٩٩٥ قضية الوكالة الصناعية والتجارية.

ويتجلى مما ذكر أن هنالك فرق واضح بين السبب والتعليل فالإدارة إذا كانت غير ملزمة بتعليل قراراتها إلا حين يلزمها القانون بذلك فإن سائر القرارات يجب أن تكون مبنية على سبب يبررها .

لذلك يبقى التعليل شرط للشرعية الخارجية للقرار الإداري أما السبب فيعتبر ركنا للشرعية الداخلية للقرار وفي إطار التمييز بين عيب السبب وعيب التعليل ذهبت المحكمة الإدارية بمكناس [٦] إلى القول " إذا كانت القاعدة أن لكل قرار إداري ركن السبب الذي يبرره والذي يقصد به الحالة الواقعية أو القانونية التي حدث بالإدارة لاتخاذ ذلك القرار فإن مسالة التسبيب أو تعليل القرارات الإدارية كإجراء شكلي .

" إن الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قراراتها اللهم إذا ألزمها ذلك نص في القانون أو في الاجتهاد القضائي ."

وقد عبرت عن ذلك بشكل واضح المحكمة الإدارية بالرباط [٧] " جاء فيه بعد دراسة المحكمة لكافة معطيات القضية تبين لها ... أن الطعن أسس على وسيلين وهما انعدام التعليل وانعدام السبب .

ومن هنا يمكن حصر أوجه الخلاف بين التعليل والسبب فيما يلي :

* كل قرارا إداري سواء كان لازما تعليله أم لا يجب ان يقوم على سبب يبرره الذي يعتبر ركنا من أركانه ويضحى لاغيا بدونه أما تعليل القرار الإداري كإجراء شكلي لا يكون لازما إلا إذا أوجبه القانون لأن القاعدة العامة هو عدم تعليل القرارات الإدارية إلا بنص صريح .

* يرتبط التعليل كإجراء شكلي بالمظهر الخارجي للقرار الإداري ويندرج ضمن العيوب الخارجية للقرارات الإداري أما السبب فيعتبر ركنا من أركان القرار الإداري ويندرج ضمن العيوب الداخلية للقرار الإداري .

* تمارس الرقابية القضائية على أسباب القرار الإداري كعيب موضوعي وكركن من أركان القرار الإداري مستقلا وقائما لذله . أما التعليل يعد مجرد إجراء شكلي يتطلبه القانون ويرتب عدم المشروعية على انعدامه .

لذلك فالتعليل لا يكون لازما إلا متى أوجبه القانون بنص صريح أما السبب فيجب أن يكون قائما وصحيحا سواء كان التعليل لازم بنص القانون أم غير لازم استنادا للمبدأ العام أعلاه .

إذا كان هذا هو الفرق بين التعليل والسبب فما هي أوجه الخلاف بين التعليل وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية :

إذا كان التعليل يعتبر شرطا شكليا في القرار الإداري متى أوجبه القانون فإن طلب الإفصاح عن الأسباب **يعتبر أحد إجراءات المسطرة القضائية** ذلك أن المنازعة الإدارية تقوم على روابط القانون العام وهي بذلك ملك للمحكمة وليس للخصوم يوجهها القاضي الإداري ويكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء

[٦] : حكم إدارية مكناس تحت رقم ٩٥/٥١ بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢٣ قضية المنزهي سعيد ضد المدير العام للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
[٧] :حكم إدارية الرباط في قضية الشنوفي ضد وزير التربية الوطنية صادر بتاريخ ١٩٩٨/٦/٢٥ .

تحضيرها وتهيئتها للفصل فيها ومن هذا المنطلق تكون الإدارة مطالبة بذكر أسباب قرارها من خلال مذكراتها عن دعوى الطعن في القرار الإداري تحت طائلة اعتبارها موافقة على الوقائع الواردة بالطلب عملا بمقتضيات الفصل ٣٦٦ ق م م ويفضي ذلك إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه لذلك يبقى الفرق واضحا بين التعليل في صلب القرار الإداري كإجراء شكلي يتزامن مع إصدار القرار الإداري ويترتب عن تخلفه عدم مشروعية القرار الإداري لعيب الشكل ، بينما طلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة الإدارية أو ما يسمى التعليل اللاحق ورفض طلب الإفصاح عنه يعتبر موافقة صريحة على وقائع الطلب التي تؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه بسبب موضوعي لعدم صحة السبب .

والآن بعد أن وقفنا على أوجه الخلاف بين السبب والتعليل والإفصاح عن السبب خلال المسطرة القضائية يطرح التساؤل بإلحاح هل الدفع بعدم شرعية القرار الإداري لانعدام التعليل يدخل ضمن مظاهر المشروعية الداخلية أم يصنف ضمن عيوب المشروعية الخارجية للقرار أو بعبارة أخرى هل الأمر يتعلق بعيب الشكل أم بعيب الموضوع .

لقد استقر الاجتهاد القضائي الإداري على تصنيف القرار المعيب بانعدام التعليل المنصوص عليه قانونا ضمن عيب الشكل [٨].

وساير هذا الاتجاه ذ عبد الله الإدريسي [٩] غير أن الأستاذ عبد الله مساعد [١٠]في بحثه حول تعليل القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب منشور بالمجلة المغربية الصادرة المحلية والتنمية عدد ٣٧ مارس أبريل ٢٠٠١ لم يساير الاتجاه المذكور موضحا أن تعليل الإدارة للقرارات الإدارية التي أوجب المشرع تعليلها من الأفضل أن يقع تكييفها على أساس أنها مخالفة لقاعدة قانونية وليس على أساس عيب الشكل وذلك لقوة المستند وعلو المصدر ووضوح المظهر . ونعتقد أن عيب الشكل كإجراء شكلي في القرار الإداري وإن كان يشترطه القانون فهو لا يمكن أن يندرج إلا ضمن قواعد الشرعية الخارجية للقرار الإداري، وإذا كان الأمر يتعلق بمخالفة قاعدة قانونية فإن هاته القاعدة تتعلق بالشكل وليس بالمضمون ولذلك نؤيد الموقف القائل بإدراج مخالفة عيب التعليل ضمن العيوب الخارجية للقرار الإداري.

---

[٨]) حكم إدارية وجدة عدد ١٠٦ بتاريخ ٣-٧-١٩٩٦ بين كريم محمد والمدير العام للأمن الوطني.

[٩]) د. عبد الله الإدريسي " نظرات في تعليل القرارات الإدارية منشور م م أم ت عدد ٦ يناير مارس ١٩٩٤ .

[١٠]) د. عبد الله مساعد تعليل القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب م م أ م ت عدد ٣٧ مارس أبريل ٢٠٠١ .

المبحث الثاني
تعليل القرارات الإدارية في التشريع والاجتهاد القضائي المغربي

—

المبدأ العام في القضاء الإداري المغربي **هو عدم التعليل إلا بنص خاص**، وقد كرس هذا المبدأ كل من اجتهاد الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والعمل القضائي بالمحاكم الإدارية بعد إحداثها، وقد وردت على هذا المبدأ بعض النصوص الخاصة في مجالات مختلفة تلزم بالتعليل خصوصا في مجال تأديب الموظفين أو في مجال رقابة السلطة الوصية على أعمال الجماعات المحلية أو في قانون الجهة وبعض المجالات العالقة بالحقوق والحريات كقانون الصحافة إلى أن جاء القانون الجديد للتعليل ٠١-٠٣ حيث وسع مجال تعليل القرارات الإدارية مع البقاء على المبدأ العام السالف الذكر لذلك فالإحاطة بموضوع تعليل القرارات الإدارية على ضوء التشريع والقضاء تقتضي الوقوف على مرحلة ما قبل صدور القانون ٠١-٠٣ ومرحلة ما بعد صدور هذا القانون ولذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فقرات:

<u>الفقرة الأولى</u> نتناول فيها، تعليل القرارات الإدارية على ضوء التشريع والقضاء قبل قانون ٠١-٠٣ .

<u>والفقرة الثانية</u> : تعليل القرارات الإدارية على ضوء القانون ٠١-٠٣ .

<u>والفقرة الثالثة :</u> شروط صحة التعليل .

الفقرة الأولى :

تعليل القرارات الإدارية على ضوء القضاء والنصوص الخاصة قبل إحداث قانون ٠١-٠٣

—

- <u>تعليل القرار الإداري بنص القانون</u> .

القاعدة المتعارف عليها أمام القضاء الإداري هي أن الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها إلا متى تطلب القانون ذلك بنص صريح وفي هاته الحالة يترتب على انعدام التعليل عدم شرعية القرار الإداري وبمراجعة النصوص التي تستلزم تعليل القرار الإداري نجد أغلبها مجسدة في قانون اللامركزية الإدارة أي القانون المتعلق بتنظيم الجماعات المحلية وهيآتها وقانون الجهة وقانون الصحافة ومجال التأديب في الوظيفة العمومية وبعض القرارات العالقة بالحقوق والحريات وهكذا نجد المادة ١٠ من ظهير ٣٠-٩-١٩٧٦ تنص بما معناه أنه يمكن حل المجلس الجماعي بموجب مرسوم مدعم بأسباب يتداول فيه مجلس وزاري وينشر في الجريدة الرسمية وفي حالة الاستعجال القصوى يمكن توقيف المجلس بموجب قرار مدعم بأسباب يصدره وزير الداخلية وينشر في الجريدة الرسمية وتطبق قاعدة التعليل الإلزامي فيما يخص قرار إعلان استقالة عضو المجلس الجماعي الذي لم يلب ثلاث استدعاءات متوالية دون سبب يقبله المجلس أو إذا امتنع دون عذر مقبول عن القيام بالمهام المنوطة به وتطبق نفس القاعدة بالنسبة لقرارات رفض المصادقة على مقررات المجلس الجماعي الخاصة بالمشاريع المنصوص عليها بالفصل ٣١-٣٤ من ظهير ٣٠-٩-٧٦ وقرارات إعلان بطلان المقررات الواردة بالفصلين ٣٥ – ٣٦ من نفس القانون .

وإذا كان المشرع قد ألزم السلطة الوصية بتعليل قراراتها في الحالات المحددة على سبيل الحصر بظهير ٣٠-٩-١٩٧٦ فإن التعليل

القانوني المذكور يعتبر ضمانة فعالة للحد من شطط وتعسف السلطة الوصية باعتبار أن التعليل في هاته الحالة يعتبر وسيلة لضمان الشرعية وتجنب التعسف والتسرع في إصدار القرارات الإدارية وأن من شأنه ضمانة التعليل تلك أن تساعد الجماعات المحلية وهيآتها على إدارة شؤونها المحلية كما ألزم المشرع بقانون الجهة رقم ٩٦-٤٧ تعليل القرارات الإدارية المتعلقة بإقالة الرئيس من مهامه الفصل ١٦ من القانون المذكور والقرارات المتعلقة بتوقيف أو عزل رؤساء المجالس الجهوية الفصل ١٧ من نفس القانون وكذلك الشأن في حالة اتخاذ قرار حل المجلس الجهوي الفصل ١٩ من القانون أعلاه وفي حالة الإعلان عن استقالة العضو الذي لم يلبي استدعائين متتاليين بدون عذر مقبول .

وبالرجوع كذلك إلى قانون الصحافة رقم ٠٠-٧٧ نجده يلزم التعليل كشرط شكلي في القرار المتعلق بالحجز الإداري لكل جريدة أو نشرة تمس بالنظام العام ف ٧٧ منه وكذلك الشأن فيما يخص قرار منع دخول الجرائد أو النشرات الدورية المطبوعة خارج المغرب أو داخل المغرب الفصل ٢٩ من نفس القانون .

وفي مجال العقوبات التأديبية أوجب المشرع بموجب الفصل ٦٦ من ظهير ٢٤-٥-١٩٥٨ تعليل القرارات الإدارية المتعلقة بعقوبتي الإنذار والتوبيخ .

- **<u>القضاء الإداري ومبدأ لا إلزام بالتعليل إلا بنص قانوني .</u>**

لقد استقرت أحكام القضاء الإداري على قاعدة مفادها أنه لا وجوب للتعليل إلا بنص قانوني صريح أو حتى إذا لم يتدخل المشرع المغربي ويلزم بالتعليل يتعين الرجوع إلى المبدأ العام الذي يقضي بأن لا إلزام بالتعليل وأن الإدارة مطالبة بالإفصاح عن علة القرار في مذكراتها الجوابية وحتى إذا تقاعست عن ذلك رغم إنذارها أو امهالها تكون موافقة على وقائع الطلب وتعرض قرارها للإلغاء .

وهكذا ذهب المجلس الأعلى [11] وهو يقضي برفض الطعن المقدم ضد المقرر الصادر عن قائد مركز الفقيه بن صالح القاضي بإيقاف الطاعن عن عمله كسائق " لأنه لم يكن يوجد أي نص قانوني يوجب على الإدارة تعليل قراراتها وأن الإدارة بينت أسباب قرارها في مذكراتها الجوابية وعززت ذلك بوثائق تثبت ما نسب إلى الطاعن من إخلال بواجباته المهنية ".

كما أكدت نفس الاتجاه في قضية أخرى[12] حيث أوضحت أن الإدارة عدا الأحوال المنصوص عليها قانونا غير ملزمة بتعليل قراراتها .

لذلك فقد استقر اجتهاد الغرفة الإدارية على مبدأ مفاده أن لا وجوب للتعليل لصلب القرار الإداري إلا حين يوجب القانون ذلك صراحة بنص خاص وانه يكفي أن تبين الإدارة هذه الأسباب استنا النظر في طلب إلغاء هذه القرارات أمام المجلس الأعلى ضمن جوابها على موضوع الطعن [13] .

كما استقر المجلس على أن عدم الإجابة على مقال الطعن الموجه ضد الإدارة يعتبر

---

[11]) قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ ١٧ يوليوز ١٩٦٩ منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد ١٢ لسنة ١٩٦٩ .

[12]) قرار المجلس الأعلى عدد ٥١ بتاريخ ٢١ يوليوز ١٩٧٩ قضية الزين عبد السلام ضد المدير العام للأمن الوطني .

[13]) قرار الغرفة الإدارية عدد ١٨٥ ١٩٨٢/٦/٢١ قضية كالطيب محمد ضد المدير العام للأمن الوطني.

موافقة ضمنية على ما ورد بالطلب طبقا للفصل ٣٦٦ من ق م م .

وهو نفس الاتجاه الذي تبنته المحاكم الإدارية إذ اعتبرت في العديد من أحكامها أن الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها إلا في حالة وجود نص شريعي صريح يقضي بذلك حكم المحكمة الإدارية بمكناس [١٤]عدد ٩٥/٢١ بتاريخ ٢٢-٦-١٩٩٦ الطاهري حرية منشور بالمجلة المغربية للإدارة بمجلة التنمية عدد ١٢ .

وإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها وقت إصدارها في إطار المبدأ العام أعلاه فإنها تكون ملزمة بالإفصاح عن هاته الأسباب كلما طلب منها ذلك من طرف المحكمة قصد تمكين القضاء من بسط رقابته عليها للتحقق من صدقها واقعا وقانونا و إن تقاعست عن الإدلاء بالأسباب تعتبر موافقة على ما جاء بالطلب فقد جاء في حكم صادر عن إدارية وجدة [١٥]٢٩ " إحجام الإدارة عن الجواب رغم إنذارها يجعل القرار مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة ".

لذلك واستنادا للمبررات السالفة الذكر فقد أستقر الاجتهاد القضائي المغربي سواء قبل دخول قانون المحاكم الإدارية حيز التنفيذ أم بعده على قاعدة عامة مفادها لا وجوب للتعليل بدون نص صريح .

وهكذا ذهبت المحكمة الإدارية بمكناس [١٦] إلى أن **الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قراراتها اللهم إذا ألزمها بذلك نص في القانون أو الاجتهاد القضائي .**

وقد أكدت إدارية الرباط [١٧] " لئن كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قرارها إلا أنها تكون ملزمة بهذا التعليل عند جوابها على الطعون المقدمة ضد تلك المقررات أو عند قيام الإدارة بذلك تلقائيا ... حيث يصبح التعليل على ضوء ذلك أساسا وجوهريا .

يعتبر أحجام الإدارة عن الجواب على التعليل تصديقا للوقائع .

الفقرة الثانية :
إلزام الإدارة بتعليل قراراتها على ضوء القانون ٠١-٠٣

سوف نتناوله في فقرتين: الأولى تتعلق بقراءة القانون ٠١-٠٣ والثانية تتعلق بشروط صحة التعليل .

- **قراءة في القانون ٠١. ٠٣** .

لقد نص القانون ٠١-٠٣ على إلزام أشخاص القانون العام وكذا أشخاص القانون الخاص المكلفون بتنفيذ مرفق عام والذين يستعملون وسائل القانون العام بتعليل القرارات الإدارية السلبية الصادرة لغير صالح المعني بالأمر وذلك ببيان الاعتبارات الواقعية والقانونية التي أدت إلى إصدار القرار الإداري وفي حسمه تحت طائلة عدم المشروعية وقد أخذ المشرع المغربي من خلال هذا التعريف لكل من المعيار العضوي والمادي في القرار الإداري انطلاقا من

[١٤]) حكم إدارية مكناس عدد ٩٥/٢١ بتاريخ ١٢-٦-١٩٩٦ قضية الطاهري حرية منشور ب م م أ م ت عدد ١٢ .

[١٥]) حكم إدارية وجدة ٩٦/٢٩ بتاريخ ١٩٩٦/٢/١٩.

[١٦]) حكم إدارية مكناس ٩٥/٥١ قضية المنزهي بتاريخ ١٩٩٥/١١/٢٣ .

[١٧]) حكم إدارية الرباط رقم ٤٧٠ بتاريخ ٢٩-٥-١٩٩٧ ملف ٩٦/١٨٥ غ قضية مبارك ضد وزير التربية الوطنية .

قضية الصايع والجامعة الملكية للريكبي حيث كرس الاجتهاد القضائي المعيار المادي في القرار الإداري إلى جانب المعنوي [١٨] إلا أن الإشكال يبقى مطروحا فيما يخص القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية القاضية بعزل مستخدميها حيث اتجه الاجتهاد القضائي على منح الاختصاص بالبت فيها إلى القضاء العادي في إطار الدعوى الموازية انظر في هذا الشأن قرار المجلس الأعلى ... [١٩]

لقد أوجب القانون ٠١-٠٣ في مادته الثانية تعليل القرارات الإدارية التي تندرج

ضمن الحالات الواردة بها وقد جاء تعداده على سبيل الحصر لا المثال ويتعلق التعليل الالزامي بالقرارات الإدارية التالية :

أ – القرارات المرتبطة بمجال ممارسة الحريات العامة أو التي تكتسي طابع إجراء ضبطي .

ب – القرارات الإدارية القاضية بإنزال عقوبة إدارية أو تأديبية .

ج – القرارات الإدارية التي تفيد تسليم رخصة أو شهادة أو أي وثيقة أخرى بشروط أو تفرض أعباء غير غير منصوص عليها في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل .

[١٨]) قرار عدد ٢٢٣ بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٨ وكذا قرار عدد ٢٧٤ بتاريخ ١٩٨٠/٩/١٢ قضية مزيان يونس ضد الدولة المغربية .

[١٩]) قرار قانون بالقديم ضد عامل إقليم فاس بتاريخ ١٣-٥-١٩٥٨ منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى (١٩٦٠/١٥٧) .
قرار عدد ٥٠ بتاريخ ١٦-٢-١٩٨٦ بالملف عدد ٨٥/٧٠٥٩ قضية الصايغ ضد الجامعة الملكية المغربية لكرة القدم .

د- القرارات القاضية بسحب أو إلغاء قرار منشئ لحقوق .

هـ - القرارات الإدارية التي تستند إلى تقادم أو فوات أجل أو سقوط حق .

ر – القرارات التي ترفض منح امتياز يعتبر حقا للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية .

إن هذا التعليل الحصري للقرارات الإدارية يعتبر مجرد استثناء وارد على مبدأ عالم الذي يقضي بعدم إلزام الإدارة بتعليل قراراتها إلا بنص قانوني صريح .

وإذا كان المشرع قد ألزم بتعليل قراراتها الواردة حصرا أعلاه فقد أورد على ذلك استثناءات وهي

- القرارات الإدارية التي يقتضي الأمن الداخلي والخارجي عدم تعليلها .
- القرارات الإدارية الفردية التي تتخدها الإدارة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية .وإذا كانت الإدارة معفاة من إلزامية تعليل القرارات الإدارية التي يقتضي الأمن الداخلي والخارجي للدولة عدم تعليلها فإن ذلك لا يعفيها من مراقبة القضاء الإداري ، ومن إعطاء جميع التوضيحات خلال المسطرة القضائية وللقاضي الإداري صلاحية مراقبة مدى مادية وصحة ارتباط عدم التعليل بالأمن الداخلي والخارجي للدولة شكلا ومضمونا .

وإذا كانت القرارات الإدارية الفردية التي تتخذها الإدارة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية وهي غير معللة لا تكون مشوبة بعدم الشرعية فإنه يحق للمعني بالأمر تقديم طلب إلى

الجهة المصدرة للقرار داخل أجل ٣٠ يوما من تاريخ التوصل بالقرار لإحاطته علما بالأسباب التي كانت وراء اتخاذ القرار السلبي الصادر لغير صالحه ويجب على الإدارة حينئذ أن تجيب على طلب المعني بالأمر داخل أجل ١٥ يوما من تاريخ التوصل بالطلب .

هذا وان تمسك الإدارة بحالة الضرورة والظروف الاستثنائية لعدم تعليل قراراتها وقت إصدارها لا يحصنها من رقابة القضاء الإداري في حالة المنازعة القضائية حيث يملك القضاء حق التحقق من صحة ومادية وقانونية حالة الضرورة والظروف الاستثنائية المبررة لعدم التعليل وعن صحة وقانونية الأسباب المعتمدة في ذلك .

وتجدر الإشارة إلى أن الإعفاء من التعليل في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية لحالة الاستعجال القصوى لا يعفي الإدارة من التعليل إذ يظل هذا الإعفاء مؤقتا فقط ويمكن للمعني بالأمر أن يتقدم إلى الإدارة داخل أجل ٣٠ يوما من تاريخ التبليغ بالقرار للتعرف على الأسباب الواقعية والقانونية التي كانت وراء صدور القرار وعلى الإدارة أن تجيبه داخل أجل ١٥ يوما من تاريخ توصلها بالطلب .

وإذا كانت القرارات الضمنية بطبيعتها غير قابلة للتعليل لكون الإدارة ملزمة فيها بالصمت وهي غير مكتوبة فإن القانون ٠١-٠٣ من خلال المادة الخامسة فيه إلزام الإدارة بتعليلها شأنها في ذلك شأن القرارات المكتوبة إذ خول للمعني بالأمر حق تقديم طلب لاطلاعه على أسباب القرار داخل أجل ٣٠ يوما الموالية لانصرام الأجل القانوني للطعن (٦٠ يوما) ولكون الإدارة أنذاك ملزمة بالرد على الطلب داخل أجل ١٥ يوما من تاريخ التوصل بالطلب ويبقى للمعني بالأمر أجل ٦٠ يوما للطعن القضائي يبتدئ من تاريخ التوصل بجواب الإدارة أو من تاريخ انصرام أجل ١٥ يوما في حالة عدم الجواب اد نصت المادة السادسة من القانون ٠٣/٠١ على تمديد آجال الطعن القضائي في تلك الحالة .غير أنم المشرع لم يعتبر في حسابه إلزامية التظلم وآجاله وآثار وقف أجل الطعن المتعلقة بالطعن في القرارات الصادرة عن رؤساء الجماعات عملا بالفصل ٤٨ من الميثاق الجماعي [٢٠].

والملاحظ من صياغة مواد القانون ٠١,٠٣ **أنه لم يعالج حالة القرارات المركبة القابلة للإلغاء جزئيا** والتي تتضمن شقين قابلين للانفصال أحدهما إيجابي في صالح المعني بالأمر والآخر سلبي في غير صالحه مما يثار إشكال حول ذلك سواء خلال مسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار أو مرحلة الطعن القضائي ، كما أن المشرع بالقانون أعلاه لئن فتح المجال أمام المعني بالأمر للتعرف على أسباب القرار في الحالة التي يكون فيها عدم التعليل غير إلزامي كحالة الاستعجال القصوى أو حالة الضرورة والظروف الاستثنائية وحالة القرار الضمني وفقا للشروط والآجال السالفة الذكر وتكون الإدارة آنذاك ملزمة بالجواب داخل أجل ١٥ يوما من تاريخ التوصل هذا إن رغبت في التوصل فإن هذا الإلزام يبقى أدبي أكثر منه قانوني على **اعتبار أن المشرع لم يحدد الجزاء المترتب عن عدم الجواب** هذا من جهة ومن جهة أخرى

---

[٢٠]) " لا يمكن تحت طائلة عدم القبول من لدن المحاكم المختصة رفع دعوى التعويض أو الشطط في استعمال السلطة ... ضد الجماعة أو ضد قرارات جهازها التنفيذي إلا إذا كان المدعي قد أخبر من قبل الجماعة ووجه السيد عامل العمالة أو الإقليم التابعة له الجماعة بمذكرة تتضمن موضوع وأسباب شكايته ... يترتب على تقديم مذكرة المدعي وقف كل تقادم أو سقوط حق أداء وبعث هذه المذكرة في أجل ٣ أشهر .

فإصرار الإدارة على عدم الجواب يجعلنا **مواجهين بقرارين أحدهما معاب بانعدام التعليل والآخر ضمني معاب بعدم الجواب داخل الأجل القانوني فأيهما قابل للطعن القضائي؟.**

نعتقد أن الإعفاء من التعليل في الحالات السالفة الذكر هو امتياز مؤقت تمليه حالة الاستعجال ممثلة في حالة الضرورة أو الحالات الاستثنائية الأخرى أو طبيعة القرارات الضمنية الغير قابلة للكتابة وأن إصرار الإدارة على عدم إحاطة المعني بالأمر علما بأسباب القرارات المذكورة يجعلها مشوبة بعيب

عدم التعليل وبالتالي مشروعة لأن الأصل فيها هو التعليل والاستثناء هو انعدام التعليل كامتياز مؤقت تمليه حالة الضرورة وأن القول بغير ذلك معناه تشجيع الإدارة على عدم الاكتراث بالجواب وبالتالي إفراغ النص من محتواه وتعطيل إرادة المشرع .

وأن القرار الإداري القاضي بالطعن بالإلغاء هو قرار الرفض وليس القرار الضمني المعاب بعدم الجواب داخل الأجل القانوني على اعتبار أن الأول هو المؤثر في المركز القانوني للطالب خصوصا وأن المشرع بالقانون ٠١ . ٠٣ حدد أجل الطعن القضائي حوله بمسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار خصوصا وانه لا يمكن اعتبار القرار الثاني قرارا إداريا منفصلا حتى يكون قابلا للطعن بالإلغاء ، وإذا كان القانون ٠١-٠٣ قد أضاف سببا جديدا لعدم مشروعية القرار الإداري وهو انعدام التعليل لكان حريا به أن يعدل مقتضيات الفصل ٢٠ من القانون ٩٠-٤١ ليجعله ملائما مع القانون الجديد للتعليل ، فيزيل من جهة الغموض الوارد به حول ما إذا كان الأمر يتعلق بانعدام التعليل أو انعدام الأسباب كما سلف

الذكر عن طريق تصحيح الخطأ المادي الوارد به والقول بأن الأمر يتعلق بانعدام الأسباب وليس التعليل ويضيف السبب الجديد وهو انعدام التعليل حتى يكون الفصل المذكور شاملا لكل من عيب انعدام التعليل كإجراء شكلي وانعدام السبب كعيب موضوعي .

وإذا كان مبدأ التعليل في القرارات الإدارية الواجبة التعليل خلافا للمبدأ العام الذي ينص أن لا تعليل إلا بنص قانوني يترتب عن الإخلال به التصريح بعدم مشروعية القرار الإداري المعيب بعيب انعدام التعليل فما هي شروط صحة التعليل الوجوبي .

الفقرة الثالثة :
شروط صحة التعليل
ـ

الملاحظ أن القانون ٠١-٠٣ من خلال فصله الأول **لئن ألزم الإدارة بإفراغ الأسباب الواقعية والقانونية كتابة في صلب القرار الإداري وقت إصداره فإنه لم يتضمن أحكاما تفصيلية حول التعليل ولم ينظم شروط صحته** مما يقتضي الرجوع إلى بعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية وأحكام المحاكم الإدارية بخصوص تبيان مضمون التعليل وجزاء الإخلال به .

من المستقر عليه فقها وقضاءا أن لا وجوب للتعليل إلا بنص خاص وحتى إذا ما ألزم المشرع الإدارة بتعليل قراراتها ، فيتعين عليها احترام قاعدة الإلزام هاته تحت طائلة اعتبار قراراتها مشوبة بعيب عدم التعليل ويطالها الإلغاء لكن ما هي شروط وصحة التعليل .

أ- أن يكون التعليل مكتوبا وواردا في صلب القرار الإداري ومبرزا للوقائع المادية والقانونية المفضية إلى إصداره .

لقد حدد الفصل الأول من القانون ٠١-٠٣ مضمون هذا الشرط بالتنصيص صراحة على أن يكون الإفصاح عن الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وبشكل مكتوب لذلك فلا مجال هنا للاعتداد بالقرار الشفوي أو للتعليل عن طريق الإحالة وهذا المعنى جاء في حكم صادر عن إدارية مكناس[٢١]

"_لما كان قرار الإنذار المطعون فيه جاء خاليا من التعليل مكتفيا بالإحالة على محضر الاستقصاء يكون صدر معيبا في شكله وبالتالي يتعين إلغاؤه ."

ب- يجب أن يكون التعليل كاملا وكافيا .

علاوة على وجوب بيان التعليل كتابة في صلب القرار الإداري بأسبابه الواقعية والقانونية يجب أن يكون كافيا ذلك أن التعليل الناقص ينزل منزلة عدم التعليل ويذهب بالحكمة من **التعليل لذلك يعتبر القرار الواجب التعليل معيبا بعيب عدم التعليل إذا لم يعلل أصلا أو إذا علل ولكن على وجه غير كاف** وفي هذا الإطار صدر حكم عن إدارية الدار البيضاء [٢٢] جاء فيه **" أن القرار التأديبي الناقص التعليل يعتبر مشوبا بعيب انعدام التعليل "**

ومما تجدر الإشارة إليه أن الإدارة **إذا كانت غير ملزمة بالتعليل في إطار السلطة التقديرية لها ومع ذلك لجأت إلى التعليل اختيارا وتبرعا منها فإنه يجب عليها أن تقوم به على الوجه الكافي** ، والكفاية تعني إبراز الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري وأن تكون تلك الأسباب كافية ومنتجة قانونا في إصدار مثل القرار أي لها علاقة قانونية بالقرار وحول أهمية التعليل وكفايته أوضحت المحكمة الإدارية بمراكش[٢٣] .

"التعليل كإجراء يحقق هدفين : الأول يجنب كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تخلف التعليل وانعدامه ولكون التعليل عند هذا الحد مجرد إجراء شكلي . أما الهدف الثاني فهو كفاية التعليل. وهذه الكفاية هي التي تجعل التعليل موجودا بشكل فعال يحقق وظائف التعليل ، فهذا الآخر لا يتحقق إلا بكفاية الأسباب أما إذا كان الهدف في التعليل شكلا هو رقابة المحكمة فإن التعليل لابد أن يتضمن العناصر التي تكفل تحقيق هذه الرقابة بشكل فعال .

لذلك يعتبر التعليل بترديد صيغة عامة مرفوضا سواء أمام القضاء الفرنسي أو أمام القضاء الإداري المغربي جاء في حكم صادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية بلعسري[٢٤] .

" فلا يكفي القول بأن السيد Belasri ارتكب أعمالا تضر بأمن الأفراد مما يصبح وجوده في الأراضي الفرنسية مقلقا للنظام العام – فهذا التعليل غير كاف وعلى الإدارة أن توضح الوقائع التي استندت عليها .

---

[٢١]) قضية البقالي منشورة ب م م أ م ت عدد ١٣ مرجع سابق .

[٢٢]) حكم إدارية البيضاء عدد ٨٥٢ بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٥ ملف إداري عدد ٩٦/١٢ .

[٢٣]) حكم إدارية مراكش بتاريخ ١٩٩٩/٦/٣٠ تحت رقم ٨٨ قضية بركوش ضد قيدوم كلية الطب والصيدلة بمراكش .

[٢٤]) قضية بلعسري مجلس الدولة الفرنسي ١٩٥٨ .

وفي نفس المنحى ذهب قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[25] حول تصفية الحبس المعقب جاء فيه " حيث أن الإدارة ما دامت لم تدل بعناصر محددة ومعينة للمصلحة العامة التي تقتضي تصفية الحبس المعقب ، مقتصرة على عموميات وحاجيات تدخل في السياسة العامة لهاته الوزارة ودورها في العناية بالمساجد والمرافق التابعة لها .

فإن المقرر المطعون فيه يكون متسما بالتجاوز في استعمال السلطة مما يجب معه إلغاؤه .

ج - ***يجب أن يكون التعليل معتمدا على وقائع محددة وثابتة*** .

لقد استقر القضاء الإداري على إلزام الإدارة بالاستناد في مقرراتها على وقائع محددة وثابتة وصحيحة حتى تتمكن من بسط رقابته على الوجود المادي للوقائع التي اعتبرت أساسا للقرار الإداري للتحقق من صحتها وتكييفها القانوني وهو في هذا الإطار يملك صلاحية إلزام الإدارة بالإدلاء بالمبررات والحجج التي استندت عليها الإدارة في اتخاذ قراراتها ولو باتخاذ إجراءات تحقيقيه في الدعوى وفي هذا الصدد جاء في حكم إدارية فاس[26] .

" حيث أن قرار العامل يفرض غرامة مالية على المخالف لقوانين الأسعار بني على وقائع صحيحة محددة في الزمان ومستوفية لجميع القواعد التي تحكم شرعية الضبط الاقتصادي ."

وجاء في حكم آخر صادر عن إدارية الرباط[27] .

" إذا كان لهيئة المجلس التأديبي الصلاحية في تقدير الحجج المعروضة عليها لتكوين قناعتها فإنه ينبغي عليها أن تعتمد في ذلك على وقائع محددة ومعينة وثابتة لا على تصاريح تتضمن مجرد عموميات الأمر الذي ترتب على ذلك إلغاء القرار الإداري المطعون فيه ."

هاته عموما هي شروط صحة التعليل المتطلب بموجب القانون ٠١-٠٣ كما استقر عليها الاجتهاد القضائي وحتى إذا كان التعليل على هذا الشكل تكون له فاعليته سواء في مواجهة الأفراد أو الإدارة أو الرقابة القضائية وسوف نتناول ذلك تباعا .

المبحث الثالث
فاعلية التعليل

للتعليل فاعليته وأهميته سواء بالنسبة للأفراد أو الإدارة أو القضاء من حيث تعميق الرقابة القضائية لذلك سوف نتناوله في الفقرات التالية :

فق ا) : <u>فاعلية التعليل بالنسبة للأفراد</u> .

يعتبر التعليل وسيلة هامة لإحاطة بأسباب القرار الإداري إذ يمكنه من الاطلاع مباشرة على أسباب القرار ليعمل على ترتيب أوضاعه

[25]) قرار المجلس الأعلى رقم ٥٦١ بتاريخ ٢١-٢-١٩٩٥ ملف إداري ٩٤/١٠٠٦٨ غ قضية أحمد بلهاشمي ضد وزير الأوقاف .

[26]) حكم إدارية فاس ٩٥/٤٠٢ بتاريخ ١٩٩٥/٩/٢٧ قضية حجيان عبد الرزاق ضد علمل فاس المدينة .

[27]) حكم إدارية الرباط عدد ١٢ بتاريخ ٢٧/ يونيو ١٩٩٤ ملف ٩٤/١ غ قضية النصيري ضد وزير العدل .

علــى ضــوء ذلــك بمعرفتــه أسـباب القبــول أو الرفض .

فالتعليل في حالـة مـا إذا كـان كافيـا ومنتجـا فـي فهـم الواقـع والقـانون يسـاعد المعنـي بـالأمر على تفهم مركزه القانوني . فيعمل علـى تـدارك ما فاتـه إن وجـد لـذلك سبيلا ، واستيفاء الشروط التي كانت وراء رفض طلبـه فالمقصـود بـالتعليل وأهميته كما يقول ذ أبو زيد فهمي [٢٨]"

يعد إفصاح وجهة نظر الإدارة في الطلب الذي ترفضه حتى يكون صاحب الأمر على بينـة من أمره ويتخذ موقفه على أسباب هذا الإيضـاح عله يستكمل أوجه النقص "

فهـو يهـدف بالأسـاس إلـى اطـلاع المعنـي بـالأمر مباشـرة علـى أسـباب القـرار حتـى يرتـب أوضاعه من جديد علـى ضـوئها أو يقتنـع بصـحة ذلك القرار وبهذا المعنـى يختلـف التعليـل بصـلب القــرار الإداري عــن الإفصــاح عــن الأســباب القانونيــة والواقعيــة خــلال إجــراءات الــدعوى القضــائية التــي تماثــل ضــمانة التعليــل المســبق للقرار وفي هذا الإطار يقول د/ اليعقوبي[٢٩] " أن التعليل يلـزم الإدارة بالإفصـاح عن الأسباب فـي صلب القرار الإداري ليتمكن الفرد من الاطـلاع عليهـا ومعرفتهـا وهـذا التعليل كشرط شـكلي فـي القرار الإداري ليست لـه أيـة علاقـة مـع مسطرة طلب الإفصاح عن الأسباب أثناء ممارسة الرقابة القضائية على الأسباب فخاصـية التعليل كشرط شــكلي فــي القــرار الإداري لهــا خاصــية

قبليـة والثانيـة لهـا خاصـية لاحقـة ولا يمكـن أن تكـون بـديلا كافيـا لشـكلية التعليـل فهـذا التعليـل اللاحـق لا وجـود لـه إلا فـي إطـار علاقـة الإدارة بالقاضـي وعيـب هذا التعليـل اللاحق انـه يفـرض قبل كل شيء وجود دعوى قضائية ".

لـذلك فالتعليـل مـن شـأنه أن يحـيط الأفـراد علمــا تامــا بأســباب القــرار الإداري لترتيــب أوضاعهم المادية والقانونيـة علـى ضـوءها مجانـا ودون اللجــوء إلــى مســطرة الطعــن القضــائي للتعرف على الأسباب خلالها وبتكاليف مهمة ثم إن التعليل إذا كان من شأنه الإحاطة علما بأسباب القرار الإداري وبالاعتبارات الواقعية والقانونية التـي كـان وراء إصـداره فهـو مـن هـذا المنطلـق يسهل عملية الإثبات عند الطعن القضائي يقول د حسن عبد الفتاح [٣٠].

((ان علـم صـاحب الشـأن لأسباب القـرار الإداري يســهل مهمــة الإثبــات عنــد الطعــن فــي القرار بغية إلغائـه أو طلـب التعويض عنـه وذلـك بالتـدليل علـى حقيقـة هـذه الأسـباب ..." أمـا عـدم التعليل فيترك الفرد في شك عـريض وفـي متاهـة مظلمــة لا يسـتطيع أن يحـدد لنفسـه فيهـا نقـط الارتكاز والتي يبدأ منها الدفاع عن نفسه فيتخبط مكرها في اتجاهات مختلفة ومتباينة تقطع أنفاسه وتسـتنفد قـواه مـن جهـة وتفقـد الثقـة فـي شـرعية النشاط الإداري من جهة أخرى)).

فـالفرد فـي غيـاب التعليـل يكـون فـي حيـرة للبحث عن سند دعواه إذ كيف لـه أن يطعـن فـي

قرار يجهل أسبابه وهـذا مـا يفسـر بعـض الطعـون فــي القــرارات الإداريــة التــي تسـتند إلــى جميـع

---

[٢٨]) د. أبـو زيـد فهمـي منشـأة المعـارف الإسـكندرية ١٩٧٩ صحيفة ٦٠٦ .

[٢٩]) أطروحـة لنيـل الـدكتورة فـي القـانون العـام حـول تعليل في القرارات الإدارية صفحة ٨٥ .
كلبة الحقوق كروتوبل ١٩٨١

[٣٠]) د حسـن عبـد الفتـاح " التسبيب كشـرط شـكلي فـي القـرار الإداري مجلـة العلـوم الإداريـة سـنة ١٩٦٦ أورده د محمـد الأعـرج فـي أطروحتـه لنيـل دكتـورة الدولة في الحقوق فاعلية قواعد الإجراء والشكل في القرار الإداري

وسائل الطعن المحددة بالفصل ٢٠ أعلاه من مخالفة القانون وعيب الاختصاص والسبب إلى الانحراف في استعمال السلطة . وعيب مخالفة الإجراءات المسطرية لجهل أصحابها المسبق بأسباب القرار الإداري حتى يمكنهم ملائمة السبب الذي يصح للمطالبة بإلغائه .

ثم إن التعليل في المجال التأديبي يمكن المعني بالأمر من أن يستبين مما إذا كانت أسباب القرار قد تمت مواجهته بها أم لا وما إذا كانت قد احترمت أوجه الدفاع حولها فالتعليل يمكن الفرد من التأكد من صحة الوقائع وتكييفها القانوني فمتى أدرك أن تلك الوقائع لا مبرر لها أو أنها لا ترتكز على أساس قانوني صحيح بادر بالطعن في القرار حولها ، ثم انه من شأنه الإفصاح عن تلك الوقائع وأساسها القانوني تسهيل إقامة الدليل أمام القضاء الإداري ذلك أن هنالك علاقة وطيدة بين التعليل كشرط شكلي وحق الدفاع في التعليل يمكن المعني بالأمر من المعرفة المسبقة للاعتبارات الواقعية والقانونية التي أسند عليها في اتخاذ القرار وترتيب وتهيئ الأدلة المفندة لها علاوة على ترتيب وسائل الطعن لذلك فالتعليل يساعد على حماية حقوق الأفراد بشكل مباشر أو عن طريق المحامي هذا الأخير سوف يتمكن من وسيلة التعليل التي ساعده على اختيار وسيلة الطعن الناجعة على ضوء أسباب الطعن المحددة في الفصل ٢٠ من قانون ٩٠-٤١ ويسهل عليه مهمة إثبات تلك الوسائل لذلك فالتعليل من شأنه أن يسهل للمعني بالأمر أو لمحاميه مهمة الإثبات والدفاع والمسطرة إذا اتجه إلى القضاء .

لكن التعليل المقصود في ذلك كما يقول الدكتور الأعرج في المرجع السابق " هو التعليل الذي تتوفر فيه شروط صحته أي أن يكون التعليل واضحا لا غموض فيه "

وإذا كان التعليل القانوني المستوف لشروط صحته وسيلة للتعريف بأسباب القرار الإداري وتسهيل مهمة الإثبات في حالة الطعن القضائي حوله فهو كذلك وسيلة للاقتناع بمشروعية أسباب القرار الإداري ذلك أن التعليل يمنح القرار القوة الاقناعية والقوة الحقيقية لأي قرار تكمن في وضوحه وفي قناعة الكافة به لذلك يقول د اليعقوبي[٣١] .

" فتعليل القرار يتطلب فضلا عن اقتناع الإدارة بأسباب القرار أن تقنع به أصحاب الشأن وكل من يطلع على القرار لذلك هنالك علاقة وثيقة بين التعليل والاقتناع .

ويقول د . الأعرج [٣٢]

" وإذا كان التعليل وسيلة للدفاع فهو بذلك يوثق التواصل بين الإدارة والأفراد ويساعد على خلق جو من الثقة من خلال تمكين المعني بالأمر بالقرار ان تبين فيما إذا كانت الأسباب التي استند إليها القرار الإداري أسباب شرعية وبالتالي فإن قبوله بتنفيد القرار المتخذ يكون مبنيا على الاقتناع بمشروعيته، أما إذا لم يقتنع به لسبب من الأسباب فإنه يلجأ إلى طريق الطعن التي ضمنها له القانون وإذا كان القرار على هذا النحو يكون مقتنعا أو على الأقل مفهوما فإنه يقلل من احتمال المنازعة فيه أمام القضاء "

وفي هذا الإطار يقول الأستاذ Rivero [٣٣]. " ان تنفيذ القرار يغدو أكثر سهولة كلما كان مفهوما فإذا أخذنا على عاتقنا أن نشرح للفرد لماذا وكيف ما هو مفروض عليه فإن حريته و عقله سوف يكونان في الحسبان "

---

[٣١]) د اليعقوبي المرجع السابق صفحة ٢٦٥ .
[٣٢]) د الأعرج المرجع السابق صفحة ٢٤٠ .
[٣٣]) أورده د الأعرج في أطروحته السابقة صفحة ٢٤٠ .

لذلك وانطلاقا مما ذكر يمكننا القول أن القرار الإداري كلما كان معللا كلما كان مفهوما وأن من شأن ذلك تسهيل مهمة الدفاع والإثبات بالنسبة للطاعن في حالة رغبة المنازعة فيه قضاء وبالنسبة للإدارة فهو يشكل وسيلة إقناع والرضوخ لتنفيذه بكل طواعية:

والتعليل بالمعنى السالف الذكر ليس مجرد وسيلة إقناع بمشروعية القرار الإداري بل هو أيضا ضمان للأمان القانوني للفرد تجاه السلطة الإدارية ذلك أنه يمنح للفرد قناعة بأن الإدارة تتصرف في إطار الشرعية فالتعليل كذلك يحد من السلطة العامة للإدارة ويجنبها إصدار قرارات تعسفية وتحكمية .

لذلك يبقى التعليل وسيلة فعالة لحماية الحقوق والحريات إذ بقدر ما تعلل الإدارة قراراتها بقدر ما تصبح سلطة الإدارة مقيدة والسلطة المقيدة هو الأسلوب الإداري المثال في حماية الأفراد وحرياتهم لأنه يحدد للإدارة الدائرة التي ينبغي التصرف في إطارها .

وبخصوص تحليل موقف القاضي الإداري المغربي في شكلية التعليل أوضح د اليعقوبي[٣٤]

" إن القاضي المغربي لم يعر أي اهتمام لغياب قاعدة التعليل في الأنشطة التي قد تمس حريات الأفراد وقد عبر عن هذا الموقف في العديد من الأحكام إذا اعتبر أنه مادامت الإدارة غير ملزمة بالتعليل يكفيها أن تعبر عن الأسباب بالمذكرات الجوابية أن موقف القاضي المغربي يترتب عنه عدة سلبيات من بينها عدم سد الثغرات التي قد يخلقها غياب قاعدة إلزامية التعليل وهذا من شأنه أن يؤدي إلى التعسف وضياع حقوق الأفراد "

ويقول د الأعرج[٣٥] ....

<< إن التعليل وسيلة لتدعين ثقافة التشاور به أن فكرة القرار الإداري القائم على الجبر والإكراه قد ولدت نزاعا دائما بين الإدارة والأفراد .

فالأولى ترى نفسها في مركز أسمى والأفراد في مركز أدنى وذلك من شأنه أن يولد نزاعات قضائية بين الإدارة والأفراد . ذلك إن رفض الإدارة تعليل قراراتها ليس إلا أحد مظاهر الاستبداد الإداري الذي ينسبه الشخص للإدارة .

إن المطلوب من الإدارة الانفتاح على الأفراد وتقرير التشاور الإداري وتفعيل الإدارة ويعتبر التعليل أحد الوسائل القانونية لتعديل المفهوم التقليدي للإدارة ولتطوير العلاقة بين الأفراد والإدارة وجعلها علاقة تشاور وانفتاح ... فإذا كانت الإدارة التقليدية تقوم على أساس الإكراه فإن التعليل يعني أن تعتمد على ثقافة التشاور ... إن مدلول التعليل يعني نهاية القرار الاستبدادي التحكمي >>.

ونحن إذ نتفق مع د. اليعقوبي في أن القضاء الإداري باعتباره قضاء إنشائي يسعى إلى خلق القواعد القانونية ولا يحتاج دائما إلى تدخل تشريعي لملأ فراغ تشريعي ما فإننا نؤكد

أن القضاء الإداري المغربي من خلال قضية المنزهي (حكم إدارية مكناس السالف الذكر قد

[٣٤]) د اليعقوبي المرجع السابق صفحة ١٥٢

[٣٥]) د الأعرج المرجع السابق .

فتح الباب لسد ثغرة غياب التعليل بتنصيصه على أن التعليل يكون لزاما إما بنص القانون أو بالاجتهاد القضائي .

فقII) : _فاعلية التعليل بالنسبة للإدارة_

لقد تضاربت الآراء حول فاعلية التعليل بالنسبة للإدارة فهنالك من يرى بان التعليل يدفع الإدارة بان تفكر وتتروى قبل أن تصدر قرارها ويلزمها باحترام القانون والتصرف في إطار الشرعية ويحول بينها والتحكم والتعجل في إصدار القرار الإداري وبذكرها باستمرار بضرورة النظر في إطار قواعد الشرعية والقانون.

وهنالك من يرى بان التعليل يقيد نشاط الإدارة وتصرفاتها ويضاعف الروتين والبطء في سير الشؤون الإدارية ويؤدي إلى تعقيد مسطرة إصدار القرارات الإدارية وبالتالي يعقد نشاط الإدارة وعليه سوف نتناول تباعا مضمون النظرية التي تعارض التعليل وأهمية التعليل بالنسبة للإدارة.

- النظرية التي تعارض التعليل:

يرى أنصار هذا الاتجاه الذي يتزعمه dupuis أن الرقابة الموضوعية من خلال رقابة السبب تسمو على الرقابة الشكلية من خلال التعليل وان رقابة السبب تحل محل رقابة التعليل لذلك لا جدوى من التمسك بوجود التزام شكلي بإظهار الأسباب في صلب القرار ما دام أنه يمكن الوصول إلى هذه الرقابة بطريقة آخر وهو مراقبة السبب من خلال التعليل اللاحق إلى القول ويذهب Dupuit إلى القول [٣٦] " بأن كتابة الأسباب القانونية والواقعية في القرار على نحو محدد من شانه إلقاء عبء لا تقوى الإدارة على تحمله فهو يتطلب مجهودا فائقا ووقتا متسعا وان من شان هذا الالتزام أن يؤدي إلى عرقلة النشاط الإداري" وساير هذا الاتجاه مفوض الحكومة في فرنسا gontot في أحد مستنتجاته[٣٧] بقوله "ألا يكفي أن الأفراد يأسفون ويكابدون مشقة تعقد الإجراءات وبطء النشاط الإداري فكيف نلقى على عاتق الإدارة لعبء آخر تقيل غير مهيأة له >> ثم أن عنصر العلانية والوضوح يعتبر اعتداءا على حياة الإدارة الداخلية والموظفون يعملون بقدر اقل من الحرية والاستقلال إذا ما خطر بادهانهم أن آرائهم سوف يطلع عليها آخرون ثم أن التعليل يؤدي إلى الكشف عن معاملات يجب الاحتفاظ بسريتها لأنها تتعلق بمصلحة الإدارة أو الغير أو المعني بالأمر وان التعليل قد يؤدي إلى الإضرار بسمعة الشخص بسبب اعتبارات ترجع إلى شخص المخاطب.

ففي قضية مونو الذي أحيل على المعاش تقدم بالطعن بإلغاء القرار القاضي بإحالته على المعاش على أساس أنه لم يقدم أي طلب في هذا الشأن وقد رفض مجلس الدولة الفرنسي طعنه لان الإدارة أثبتت أنها حين أعلنت ذلك إنما كانت تستهدف حماية الموظف المفصول لأنها في الحقيقة فصلته بناء على إجراءات تأديبية اتخذت ضده ولم ترد الإدارة أن تعلن إلى الملأ تلك الأسباب حفاظا على سمعته وفي قضية أخرى ذهبت المحكمة الإدارية العليا [٣٨] إلى القول **" لا جناح على الجهة الإدارية أن هي أعلنت سببا وهميا للقرار الإداري الصادر بنقل المطعون**

---

(٣٦) Dupuis les motifs des actes Administratifs . EDCE 74/75

(٣٧) Dontot conclusions ASS . 27-11-1971

(٣٨) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/٦ مجموعة المبادئ صفحة ٢٠٧٥ .

ضده من السلك الدبلوماسي إلى هيئة البريد هو كونه زائد عن حاجة العمل بالوزارة إخفاء للسبب الحقيقي وهو عدم صلاحية لتولي وظائف السلك الدبلوماسي مادامت تبتغي بذلك مصلحة مشروعة للموظف المفصول تتمثل في حرصها على سمعته في الهيئة المنقول إليها حتى يبدأ صفحة جديدة منقطعة الصلة بماضيه وعلى المحكمة أن تسلط رقابتها على السبب الحقيقي للقرار دون الوهمي ولا بعد ذلك من قبل إحلال سبب محل آخر لان العبرة بالسبب الحقيقي وليس الصوري".

وبذا المعنى تقول محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٥٣/٠٣/٢٦ انه إذا أمكن حمل القرار على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر كفي لصحته".

ثم يرى أنصار هاته النظرية أن التعليل **يتعارض مع قاعدة عدم خضوع القرارات الإدارية للشكليات** وان من شان التعليل أن يعصف ببعض القرارات الإدارية كالقرار الشفوي والقرار الضمني فالقرار الإداري قد يتجسد في شكل تلكس أو خطاب أو تأشيرة بالموافقة على الوثيقة التي تقترح القرار كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن **التعليل يتعارض مع طبيعة القرار الضمني المخول للإدارة فيها حق التزام السكوت** وعدم التصدي للطلبات وان القرارات الضمنية لا تقبل بطبيعتها التعليل كشرط شكلي.

ويرى جانب آخر من الفقه[٣٩] (انه إذا كان مبدأ المشروعية قيدا على النشاط الإداري فان مبدأ السلطة يعتبر امتيازا للإدارة وتبدو مظاهر السلطة الإدارية في امتياز إصدار قرارات إدارية بصفة انفرادية ملزمة للأفراد وواجبه التنفيذ بشكل مباشر لذلك فالتعليل يتعارض مع صدور القرار عن سلطة إدارية لكن هاته المبررات تضل ضعيفة للقول بإعفاء الإدارة من تعليل قراراتها الإدارية. وفي ذلك يقول الأعرج [٤٠]<<وبخصوص مدلول السرية وتعارضه مع التعليل فعنصر المفاجأة في القرار الإداري لم يعد ملائما لأنه ليس إلا تعبيرا عن السلطة الاستبدادية للإدارة فالإدارة يجب أن تتبع منهج التشاور مع الأفراد وإشراكهم معها في تنفيذ قراراتها فالإدارة بإتباع منهج السرية تفتح بابا للشك والتأويل...تم أن الحرية تقيم تمييزا بين الأفراد في الحصول على المعلومات فمنهم من يتمكن من الحصول عليها وهو الأقوى ومنهم من ينتظر وهو الطرف الضعيف>>.

تم أن إعفاء القرار الضمني في القواعد الخاصة بالشكل يعتبر أمرا مرفوضا لان من شان هذا الحل أن يشجع الإدارة أن تحتمي بالقرار الضمني لإعفائها من قواعد الشكل".

لذلك يبقى مبررات استبعاد التعليل الوجوبي غير مقنعة على العكس من ذلك فالتعليل كشرط شكلي في القرار الإداري مدعاة للتفكير والتروي والتدبر لتجنب الخطأ واحترام القانون والتصرف في إطار الشرعية بالنسبة لرجل الإدارة كما أن التعليل يعتبر أحسن وسيلة للرقابة الذاتية قبل الرقابة القضائية.

يحمل الإدارة على أن تراقب نفسها بنفسها مما يجنبها اتخاذ قرارات متسرعة وطائشة وأن من شأن التعليل كشرط شكلي أن يؤدي إلى تناسق سلوك العمل الإداري في إطار مرجعية

(٣٩) ADEMINCHEL (DA cession de reflexion theorique L.GDJ 1978 p 84

(٤٠) د الأعرج أطروحته السابقة صفحة ٢٦٨ .

قانونية قائمة ثم أن رجل الإدارة بمجرد أن يفكر بأنه ملزم بان يعلل قراره وانه سيخضع في ذلك لعدة أنواع من الرقابة رقابة رؤسائه رقابة القضاء كل ذلك يجعله يجنح إلى التريث والتصرف في إطار الشرعية لذلك **يبقى التعليل ليس فقط ضمانة شكلية بل ضمانة موضوعية** كذلك لها تأثير على مضمون القرار الإداري وإذا كان التعليل بهذا المعنى فهو يحمل في طياته الدليل والبرهان على صحة القرار الإداري ويحول دون التعسف في استعمال السلطة،هذا وان السكوت عن ذكر الأسباب بالقرار الإداري يعطي للإدارة حرية مطلقة في الحركة قد تسيء استخدامها فتعالج المشابهات من الحالات المطروحة عليها بحلول غير متشابهة مما يولد الدمار والشك في نفوس الأفراد لذلك **يعتبر التعليل ضمانة لتناسق سلوك العمل الإداري يضمن السير المنتظم والموضوعي لعمل الإدارة.**

إن طابع التعقيد الذي يحكم المساطر الإدارية في ضوء السلطات الإدارية المتداخلة في إصدار القرار الإداري والبطء في تقديم الخدمات واتساع مجال السلطة التقديرية وغياب ضوابط عامة محددة سلفا في إصدارها كل ذلك من شانه أن يخلق أزمة الثقة بين الإدارة والأفراد وبالتالي اتهام الإدارة بالبيروقراطية والمغالاة.

لذلك يبقى التعليل أهم الوسائل القانونية لتحسين العلاقة بين الأفراد والإدارة وخير وسيلة لتصالح الإدارة مع المواطنين وفي هذا الشأن يقول RIVERO [٤١] **" أن تنفيذ القرار الإداري يغدو أكثر سهولة كلما كان مفهوما إذا أخذنا على عاتقنا أن نشرح للمواطن لماذا وكيف ما هو مفروض عليه**...إذا كان القرار على هذا النحو يكون مقبولا أو على الأقل مفهوما...فانه سيقلل من احتمال المنازعة أمام القضاء لذلك يبقى التعليل وسيلة ناجعة للحد من المنازعات أمام القضاء فهو بالمعنى السالف الذكر يصبح وسيلة للإقناع والاقتناع وليس للإجبار فالمواطن كلما تبث له شرعية القرار الإداري وكانت وقائعه وأسبابه صحيحة فلن يفكر أبدا في المنازعة فيه أمام القضاء على العكس من ذلك إذا كانت الأسباب معيبة والتعليل منعدم أو محمل أو ناقص فان من شان ذلك أن يجبر المواطنين إلى إقامة دعاوى قضائية.

وإذا كان التعليل بهاته الأهمية بالنسبة للأفراد فما هي فاعليته بالنسبة للرقابة القضائية.

فق III) **<u>فاعلية التعليل بالنسبة للرقابة القضائية</u>**

أن التعليل كضمانة شكلية يؤدي وظيفته هامة في إطار النزاع القضائي ذلك أن التعريف بأسباب القرار من حيث الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصداره من شانها أن تعطي للمدعى سندا متينا لدعواه وتسهل مهمة القاضي الإداري في استخدام الإجراءات القضائية وإذا كانت الرقابة القضائية على السبب من خلال المسطرة الاستقصائية والمذكرة الجوابية تؤدي إلى تعليل لاحق إلا أن الأمر رغم ذلك يبقى مجرد تركيب وتجميع للأسباب وإحلال لسبب محل آخر خلافا للتعليل المعاصر إذ كيف التأكد دائما بأن الأسباب التي تبرر بها الإدارة في وقت لاحق هي التي بني عليها القرار.

[٤١]) د ريفيرو أورده د الأعرج في أطروحته السابقة صفحة ٢٨٠

وفي هذا الإطار يقول ذ.حسن عبد الفتاح[٤٢].

" إن علم صاحب الشأن بأسباب القرار الإداري يسهل له مهمة الإثبات عند الطعن في القرار بغية إلغاءه أو طلب التعويض عنه"

لذلك فالتعليل كضمانة شكلية تعتبر سندا مثينا لدعوى المدعى يرتبط ارتباطا وثيقا يحق الدفاع فالتعليل يبن الوقائع المادية والاعتبارات المادية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري وهو بهذا المعنى يساعد على حماية حقوق الأفراد سواء مباشرة أو عن طريق المحامي إذ أن هذا الأخير يتمكن بفضل التعليل من الوسيلة الفعالة والمضبوطة للدفاع عن موكله بمعرفته المسبقة بمدى صحة إجراءات استصدار القرار الإداري وعلاقتها بحق الدفاع ومدى ارتكاز الأسباب موضوع القرار على أساس من القانون وترتيب وسائل طعنه على ضوء الفصل ٢٠ من القانون ٩٠-٤١ وحتى إذا رفع النزاع حول القرار الإداري لعدم مشروعيته أمام القضاء فالتعليل يعتبر وسيلة لتيسير رقابة القاضي الإداري لا يماثلها التعليل اللاحق خلال المسطرة القضائية وقد اعتبر د. اليعقوبي[٤٣] أن المسطرة القضائية لا تمد القاضي الإداري بالضمانات الكافية لإقرار رقابة فعالة إذ في غياب قاعدة التعليل لا يكون للقاضي الإداري اليقين التام بالاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء اتخاذ القرار لهذا لا يمكن للمسطرة القضائية أن تعتبر كبديل للتعليل"

فغياب قاعدة التعليل في صلب القرار الإداري يخلف عقبة منيعة أمام الرقابة القضائية على الأسباب خصوصا في مجال السلطة التقديرية.

أن التعليل معناه إقناع من الإدارة بالأفراد والقضاء بان القرار الإداري مطابق للقانون ولمبادئ الشرعية لذلك فالتعليل بهذا المعنى ييسر مهمة القاضي الإداري في مراقبة مشروعية القرار الإداري وملاءمته في آن واحد ذلك أن الإدارة حينما تعلل قرارها في إطار السلطة التقديرية تكون قد قيدت قرارها وتبقى أسيرة لهذا التعليل جاء في حكم المحكمة الإدارية بمكناس [٤٤] "وان كان يدخل في صميم السلطة التقديرية للإدارة إلا أن ذلك لا يمنع القاضي في مراقبة تصرف الإدارة في حالة تعليل قرارها" وفي هذا الاتجاه جاء في حكم إدارية الرباط [٤٥] المخالفة الخطيرة التي ارتكبها الطاعن والمتمثلة في تفويت شارات وأصفاد خاصة بالشرطة لوصفه شرطيا للغير الذي استغلها منتحلا صفة موظف امن تبرر عقوبة العزل في حقه والتي تعتبر ملاءمة بجسامة المخالفة المذكورة.

يقول ذ.اليعقوبي في أطروحته لنيل الدكتورة صفحة ٥٢٠.

"أن دراسة فنية للقانون الإداري المقارن يوضح ما يلي "حين تكون الرقابة القضائية ضعيفة يعمل المشرع على خلق ضمانات شكلية سابقة " وأهم هذه الضمانات هي إلزام الإدارة لتعليل قراراتها وفي دول أخرى لا يهتم المشرع بالضمانات الإجرائية والشكلية لأنه يعتبر أن الرقابة القضائية لوحدها وسيلة فعالة لحماية حقوق الأطراف" بمعنى انه كلما كانت رقابة

---

[٤٢]) د حسن عبد الفتاح من المرجع السابق صفحة ٧٥٠

[٤٣]) د. اليعقوبي في أطروحته المرجع السابق صفحة ٢٧٥

[٤٤]) قضية البقالي ضد وزير الفلاحة مشار إليها سابقا .

[٤٥]) حكم إدارية الرباط بالملف الإداري ٩٦/٢٨٩ في قضية اجدع رشيد ضد المدير العام للأمن الوطني

القضاء الإداري قوية وفعالة تبقى قاعدة تعليل القرارات الإدارية غير ذي فائدة ويستعاض عنها بالرقابة القضائية ويقول د.الاعرج [٤٦] " أن هذا الطرح يجب أن لا ينسينا أن وجود رقابة قضائية لا تمنع من إقرار ضمانات شكلية سابقة على القرار الإداري كالتعليل فكلاهما التعليل كشرط شكلي في القرار والرقابة على الأسباب متكاملين:

"واعتقد أن الرقابة القضائية من خلال رقابة السبب هي الأصل فإن من شأن تبيان الأسباب في صلب القرار الإداري من خلال قاعدة إلزام التعليل أن يعزز بتلك الرقابة القضائية ويجعلها ذات فعالية فالتعليل والرقابة معا يشكلان ضمانة لإقرار المشروعية .

وفي هذا الصدد يقول أحد الحقوقيين وهو Tessier [٤٧] لا يكفي أن تعطي للمواطن المحاكم والقضاة بل يجب أن تؤمن له طرف الوصول إليهم لأجل المطالبة بحقه" لذلك يبقى التعليل وسيلة لتامين وتيسير اللجوء إلى القضاء.ولا يمكن اعتبار الرقابة القضائية بديلا كافيا لغياب التعليل ذلك أن غياب التعليل يلزم المواطن على إقامة الدعوى القضائية وهي بطيئة ومكلفة وتبقى مقرونة بالتساؤل التالي هل الأسباب التي صاغتها الإدارة أثناء تقديم المذكرات الجوابية هي نفس الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار في وقته.

لذلك فالإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية رغم أنها تمكن القضاء من فرض رقابة على أسباب القرار الإداري فان التعليل اللاحق لا يمكن أن يكون بديلا التعليل المعاصر لكونه يسمح للإدارة بخلف مبررات

[٤٦]) د. اليعقوبي أطروحة لنيل الدكتوراه المرجع السابق صفحة ٥٢٠

[٤٧]) د. الأعرج محمد المرجع السابق صحيفة ٢٩٨.

وأسباب قد لا تكون هي الحقيقة والتي كانت وراء إصدار القرار الإداري ويبقى التعليل في صلب القرار الإداري وسيلة لضمان حق الدفاع بالنسبة للمتقاضي ويضمن رقابة فعالة للقضاء على شرعية القرار الإداري.

والآن بعد أن تعرفنا على أهمية التعليل في صلب القرار الإدارة وإيجابياته والآثار القانونية المترتبة عنه فما هو دور التعليل في الرقابة على سبب القرار الإداري والإنحراف في استعمال السلطة.

أ) <u>دور التعليل في الرقابة على سبب القرار الإداري:</u>

بالتعليل يصبح رجل الإدارة مقيدا في إصدار قراراته الإدارية سواء في إطار الاختصاص المقيد أو في إطار السلطة التقديرية بناء على أسباب واقعية وقانونية تبرر إصدارها وان تبيان تلك الأسباب في شانه أن يسهل رقابة القضاء الإداري على مشروعية تلك الأسباب فالتعليل بهذا المعنى ليس مجرد إجراء شكلي تطلبه القانون لترتب على عدم قيامه عدم مشروعية القرار بعيب انعدام التعليل بل يجب أن يكون مبنيا على سبب واقعي وقانوني صحيح مبرر إصداره ويشكل ركنا من أركان صحته باعتباره تصرفا يجب أن يقوم على سبب يبرره.

أن الرقابة القضائية تكون أكثر فعالية حينما تعلل الإدارة قراراتها إذ تمكن القاضي من بسط رقابة على السبب الذي كان وراء إصدار القرار وتبقى الإدارة أسيرة به جاء في حكم

إدارية وجدة [٤٨] " أن سلطة التنقيط وان كانت تدخل في إطار السلطة التقديرية للإدارة إلا أنها تبقى معه خاضعة لرقابة القضاء الإداري متى كانت مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة أو متى أعلنت الإدارة عن سبب إصدار القرار وردته لأسباب محددة ومعينة ".

وجاء في حكم آخر صادر عن إدارية وجدة [٤٩] " أن القرار الإداري المؤسس على وقائع مادية غير صحيحة يجعله مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة ".

وفي هذا الإطار اعتبر المجلس [٥٠] " أن قرار المجلس البلدي مشوب بالشطط لكون البلدية لم تدل بأية حجة مثبتة على أن الشركة قد خالفت تصاميم البناء أو أخلت بالتنظيمات المذكورة ".

وفي قضية الهنوفي [٥١] أوضح المجلس انه يكون غير مرتكز على أساس قانوني وبالتالي يتعرض للإلغاء المقرر الإداري المبني على وقائع غير صحيحة ماديا ".

[٤٨]) حكم إدارية وجدة عدد ٠٠/١٧٥ بتاريخ ٣-٥-٢٠٠٠ في قضية محمد الكراني ضد وزير التربية الوطنية م م أ م ت عدد ٠٠/٣٥ صفحة ١٠٠.

[٤٩]) حكم إدارية وجدة بالملف ٩٦/٩٧١ بتاريخ ٢٨-١٠-١٩٩٧ قضية المنيعي ضد وزير التعليم

[٥٠]) قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بالملف عدد ٩٠/١٠٠٩٠ بتاريخ ٢٤-٤-١٩٩١ قضية الشركة الفلاحية ضد المجلس البلدي بمراكش .

[٥١]) قرار المجلس الأعلى بتاريخ ١٩٧٠/٥/٨ الهنوفي أحمد ضد وزير الداخلية منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد ١٦ صحيفة ٩٠

وفي قرار آخر [٥٢] أوضح المجلس أنه ((إذا كان للمجلس التأديبي صلاحية تقدير الحجج لتكوين قناعته فانه يجب أن يبني مقرره التأديبي على وقائع ثابتة وصحيحة ومحددة فلا يكفي مجرد عموميات)).

وفي نفس الاتجاه صدر قرار آخر [٥٣] جاء فيه ((إذا كانت لهيأة المجلس التأديبي الصلاحية في تقييم الحجج المطروحة عليها لتكوين قناعتها فانه يجب أن تعتمد على وقائع محددة ومعينة وثابتة لا على رسالة مجهولة المصدر وتقرير يتضمن مجرد عموميات))

وهكذا وبفضل التعليل يتمكن القاضي الإداري من مراقبة الوجود المادي للوقائع التي اعتبرت أساسا للقرار الإداري فيتحقق من قيامها وصحتها وتكييفها القانوني وقد شددت أحكام القضاء الإداري رقابتها على الوجود المادي للوقائع حيث يتطلب القضاء الإداري أن تكون تلك الوقائع ثابتة ومحددة في الزمان والمكان وهكذا وفي حكم صادر عن إدارية الرباط [٥٤] ((أن الإدارة ذكرت أسبابا لتبرير قرارها دون تدلي بما يثبت صحة الأسباب من الناحية الواقعية)).

كما أنه بفضل إبراز الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري تبسط المحكمة رقابتها على التكييف القانوني للوقائع في إطار مطابقة الواقع للقانون

[٥٢]) قرار المجلس الأعلى رقم ٤٩١ بتاريخ ١٩٨٢/٨//١٠ ملف إداري ٧٥٣٣٨ .

[٥٣]) قرار رقم ١٦١ بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٠ ملف إداري ٧١/٧٨٤ قضية عزوان بوشعيب ووزير العدل

[٥٤]) حكم إدارية الرباط بالملف ٩٤/٨٢ غ قضية كوسوس ضد المدير العام للأمن الوطني .

جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط [55].

((إن التكييف القانوني للوقائع التي انتهت إليها الإدارة غير سليم ذلك أنه إذا كان من

المقرر قانونا في قيام جريمة الرشوة ضرورة توافر أركانها ومن بينها الركن المادي الذي هو عبارة عن قيام الموظف بطلب أو قبول ... أو أية فائدة ... فإنه يتضح من خلال الوقائع المعروضة وتقرير السيد مدير السجن الذي يعمل به الطاعن – معن هذا الأخير لم يطلب شيء من مساعد المفتش بل أن هذا الأخير هو الذي قام بدس ورقة عشرة دراهم في جيب الطاعن وبالتالي يبقى القرار متسم بالشطط في استعمال السلطة))
وفي إطار التكييف القانوني للوقائع ودهب المجلس الأعلى إلى القول [56].

((ان تغيب المدعية غير القانوني كان من شأنه أن يبرر متابعة تأديبية . إلا أنه لا يمكن اعتباره تركا للوظيفة)) وقضى بإلغاء قرار العزل المطعون فيه .

وفي نفس المنحى ذهب قرار المجلس الأعلى بقوله[57]

" يكون مخالفا لمقتضيات الفصلين ٢ و٣ من ظ ١٩٧٣ القرار المشترك عندما شمل الملك المتنازع في شأنه في عداد الأراضي المنقول ملكيتها للدولة بمقتضى الظهير المذكور في حين أن ذلك الملك يكتسي صبغة الملك الخاص "

وقضى بإلغاء القرار المشترك المطعون فيه .

وإذا كان التعليل يلعب دورا هاما في تمكين القضاء من بسط رقابته على الوقائع المبني عليها القرار وتكييفها القانوني وحتى ما إذا تبين له أن وقائع القرار غير صحيحة وغير ثابتة أو غير محددة أو كان التكييف الذي منحته إياها الإدارة غير صحيح ولا يوصل إلى النتيجة القانونية للقرار الإداري قضى بإلغائه لعيب السبب وقد أبان القضاء الإداري عن تطور ملموس في مجال الرقابة القضائية حيث مد رقابته على الجانب الأخلاقي في إثبات المخالفة التي تشكل بسبب القرار جاء في حكم صدر عن إدارية الرباط [58].

((حيث ليس من أخلاقيات الإدارة سلوك هذا الطريق لاسيما وأن وسائل إثبات المخالفات في حق أي موظف يجب أن تكون قانونية وشرعية)) لكن هل يمكن للإدارة أن تغير سبب القرار وهل يجيز القضاء الإداري إحلال السبب الصحيح محل السبب غير الصحيح ؟

يتجه الرأي الغالب في هذا الموضوع إلى رفض الاعتراف بجواز تصحيح الأسباب ذلك أنه إذا تبت أن القرار الإداري بني على سبب معين وقام الدليل على عدم صحته فلا يجوز إضافة أسباب جديدة بعد صدور القرار المطعون فيه . فمتى بني القرار على سبب معين قام عليه

[55]) حكم إدارية الرباط في قضية الوث عبد الرحمان ضد وزير العدل ملف ٩٤/٣ غ
[56]) قرار عدد ٣٣ ١٠ يوليوز ١٩٧٠ قضية ليلى الغراس ضد وزير التربية الوطنية .
[57]) قرار رقم ٢٠ بتاريخ ٢٦-٤-١٩٦٨ قضية مارسوبير ضد وزير الفلاحة والمالية و الداخلية

[58]) حكم إدارية الرباط رقم ١٣ ملف ٩٨/٢٨٧ قضية الكثريد ضد وزير الشؤون الخارجية .

واستمد كيانه منه ... والعبرة في تقدير مشروعية القرار الإداري هي في الوقت الذي صدر فيه [٥٩].

ب) دور التعليل في الرقابة على الانحراف في استعمال السلطة.

يكون القرار الإداري معيبا بسبب الانحراف في استعمال السلطة إذا استهدفت الإدارة في إصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو إذا استهدفت غاية أخرى غير الغاية التي حددها القانون لقرارها وهكذا يكون أمام انحراف في استعمال السلطة كلما استعمل الموظف سلطته لتحقيق أغراض شخصية حيادا على المصلحة العامة ، وقد عرضته المحكمة الإدارية بوجدة [٦٠] بما يلي : "إن عيب الانحراف ملازم للسلطة التقديرية للإدارة ويكون هنالك انحراف في استعمال السلطة إذا كانت الإدارة قد اتخذت قرار بغاية تحقيق أغراض شخصية ."

كما جاء في حكم آخر لإدارية وجدة [٦١] ((حيث إن اتخاذ رئيس المجلس البلدي لقراره القاضي بإحالة الطاعن على مصلحة النظافة والحال أنه كان معين ككهربائي عقب تقديم هذا الأخير للشكاية يوضح بجلاء أن نية مصدر القرار كانت هي الانتقام من الطاعن وليس المصلحة العامة)) وارتباط عيب الانحراف في استعمال السلطة لغاية القرار يجعله عيبا متصلا بنفسية ونوايا مصدر القرار فهو يتصل بعناصر ذاتية وشخصية في عواطف مصدر القرار لذلك فرقابة هذا العيب من الصعوبة بمكان خصوصا وأن إثبات الانحراف يقع على مدعيه وأنه عيب خفي مستتر ومستقر في بواعث الإدارة الخفية ودوافعها الباطنية ولكن ومع ذلك تسهل رقابته بإبرازه والكشف عنه في صلب القرار الإداري من خلال قاعدة إلزامية التعليل وفي هذا الشأن يقول :" الطماري في كتابه نظرية التعسف في استعمال السلطة : "فإذا أضفنا أن القانون الفرنسي ومعه القضاء في بعض الحالات يستلزم تعليل القرارات الإدارية لأدركنا أن وسائل إثبات عيب الانحراف هي في الوقت الحاضر من السهولة بمكان ."

كما يقوم التعليل بدور فعال في الكشف عن الانحراف في الإجراءات ذلك أن الإدارة إذا ما هي أخفت الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه وذلك بإتباع إجراءات أكثر بساطة من تلك التي يجب اتخاذها لذلك فاتخاذ إجراء محل إجراء منصوص عليه قانونا للوصول إلى نتيجة هذا الأخير دون احترام الضمانات المخولة في إطاره أي إيجاد إجراء محل إجراء آخر يكون القرار مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة ومن أهم التطبيقات العملية للانحراف في استعمال السلطة ، اتخاذ عقوبات مقنعة،حيادا على الضمانات القانونية المخولة ، ومن تطبيقات القضاء الإداري لعيب الانحراف حكم إدارية الدار البيضاء [٦٢] جاء فيه " ظروف الأحوال تبين أن

---

[٥٩]) د سامي جمال الدين دعاوي الإلغاء صفحة ٣٦٢ .

[٦٠]) حكم إدارية وجدة الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٤ تحت عدد ٠٠/١٠٦ قضية الحسين بوزرابي منشور بالمجلة م أ م ت عدد ٣٥ .

[٦١]) حكم إدارية وجدة تحت عدد ١٢٣ بتاريخ ٦-١٠-١٩٩٩ قضية مسلول حسن ضد رئيس المجلس البلدي للسعيدية

[٦٢]) حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء ملف ٩٥/٢٣١ غ قضية شاكر محمد ضد وزير التربية منشور بمدى التضامن قضايا الهيأة التعليمية صحيفة ١٥٧ .

نية الإدارة الصريحة اتجهت إلى عقاب الموظف دون إتباع الإجراءات التأديبية المقررة في القانون ... وقد كان على الوزارة متى تبت لها أن الطاعن قد تبت في حقه بعض المخالفات الإدارية أن تقوم بعرضه على المجلس التأديبي متى يتمكن من الدفاع عن نفسه وقد قضت بإلغاء القرار المطعون فيه .

وفي مجال النقل ذهبت المحكمة الإدارية بفاس[٦٣] وهي تلغي قرار النقل إلى القول " وحيث أنه من الثابت كذلك أن قرار نقل الطاعن إلى إعدادية ابن البناء صدر لاحقا على تاريخ صدور الحكم أعلاه مما يعني ذلك إصرار الإدارة في شخص النائب على تأكيد تعيين الطاعنة بالإعدادية المذكورة بصفة مبيتة وحيادا على مضمون الحكم المشار إليه مما يتضح بشكل لا غبار عليه اتجاه نية مصدر القرار إلى تفعيل قراره الأول ولم يكن الغرض منه كما تدرع بذلك المصلحة العامة في إطار إعادة الانتشار وإنما يتضح صراحة على تأكيد استعماله لسلطته الذاتية وليس الموضوعية في مواجهة الطاعنة جزاء لها على مقاضاتها إياه في شأن العقوبة التي تم إلغاؤها في حقها مما يكون معه القرار مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة)).

وإذا كان القانون ٠١-٠٣ قد رتب جزاء عدم المشروعية على انعدام التعليل الوجوبي ، فهو يثير إشكالات قانونية جد مهمة سيتولى القضاء الإداري الحسم فيها ومنها ما إذا كان انعدام التعليل من النظام العام وما إذا كان إلغاء القرار بعيب عدم التعليل يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض وذلك ما سنتناوله في المبحث الرابع.

المبحث الرابع

بعض الإشكاليات المثارة

[٦٣]) حكم إدارية فاس بالملف ٠١/٣٤٤ غ بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٨ قضية بهية البوصوغي ضد وزير التعليم .

حول التعليل الوجوبي

١) هل يعتبر انعدام التعليل من النظام العام

يترتب على اعتبار إجراء ما من النظام العام عدة نتائج قانونية أهمها أن القاضي يمكن إثارته من تلقاء نفسه أنه يجوز الدفع به في أية مرحلة من مراحل الدعوى وأنه لا يجوز التنازل عنه .

يرى بعض الفقه أن أسباب الطعن التي تتعلق بالنظام العام هي التي تتصل بموضوعات تعتبر من النظام العام ومن تم توجد علاقة وطيدة بين النظام العام كفكرة إجرائية وبين النظام العام كفكرة موضوعية ومن هنا يجب أن ننظر إلى انعدام التعليل وعلاقته بالموضوع المعني بالتعليل ، فإذا كان الموضوع من النظام العام اعتبر التعليل بدوره من النظام العام [٦٤] .

<u>فهل يعتبر انعدام التعليل من النظام العام باعتباره يدخل ضمن قواعد الإجراء والشكل ؟</u>

من المسلم به أن المسائل المتعلقة بالاختصاص من النظام العام جاء في حكم إدارية فاس[٦٥] " حيث إن عيب عدم الاختصاص في دعوى الإلغاء يعد لا جدال عيب جسيم ينحدر بالقرار إلى درجة العدم لتعلقه بالنظام العام يجب على القاضي الإداري التصدي له

بصفة أولية وتلقائية ولو لم يثره طالب الإلغاء ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى القول بأن عدم تعليل القرار في الحالة التي تكون فيها وجوبيا لا

[٦٤]) د. الأعرج في أطروحته لنيل دكتورة القانون العام المرجع السابق .

[٦٥]) حكم إدارية فاس بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٨ قضية سليم ج محمد ضد وزير التربية الوطنية .

يعتـر مـن الوسـائل المتعلقـة بالنظـام العـام وفـي مقابل هذا الاتجاه يرى جانب من الفقه[٦٦] .

إن رفض اعتبار قواعد الشكل بصفة عامة وشكلية التعليل بصفة خاصة من النظام العام أمر صعب التسليم لأكثر من علة ، فمن ناحية فإن علاقة الاختصاص والإجراء والشكل ينتميان إلى المشـروعية الخارجيـة للقـرار والاختصـاص والشكل بصفة عامة من صنع المشرع.

فالفقه التقليدي يرى أن من يستخدم سلطة من خارج الإجراءات والشكليات القانونية التي تحمي الحقوق الفردية يرتكب عيبا شبيها بعيب اعتداء سلطة على أخرى .

ومـن ناحيـة أخـرى فـإن قواعـد الإجـراء والشـكل تـؤدي وظيفـة هامـة فـي حمايـة حقـوق الأفراد لذلك تعتبر من النظام العام وقد ذهب حكم للمحكمة الإدارية بوجدة [٦٧]. إلى القول وهو يلغي قرارا بعقوبة تأديبية اتخذت حيادا على قواعد الشـكل بعـد إثـارة خرقهـا تلقائيـا :" حيـث أن الفصـل ٦٩ مـن النظـام الأساسـي للوظيفـة العمومية المحال عليه بموجب الفصل ٣٠ من مرسـوم ٢/٧٥/٨٧٩ بمثابـة النظـام الأساسـي لموظفي المديرية العامة للأمن الوطني يوجب على المجلس التأديبي إعطاء رأي معللا لأسباب العقوبة .

وحيث إن مثل هذا الخرق لم يتمسك به الطاعن صراحة ولم يثره ضمن أسباب طعنه إلا أن المحكمـة ملزمـة بتطبيـق القـانون وصـيانة المشروعية " وقضت بإلغاء القرار المطعون فيه.

ونعتقد أن الإخلال بالتعليل الوجوبي يجب اعتباره من النظام العام باعتبار أن الأمر يتعلق بخرق إجراء جوهري يتطلبه القانون وقد رتب

---

[٦٦]) DESTO DA Les cours de droit 1980 p 413 .

[٦٧]) حكم إدارية وجدة عدد ١٠٦ بتاريخ ٣-٧-١٩٩٦ قضية كريم محمد ضد المدير العام للأمن الوطني .

عن الإخلال بـه عدم مشروعية القرار الإداري علاوة لما لهذا الخرق من علاقة وطيدة بحق الدفاع علما بأن حقوق الدفاع يعتبر من النظام العام ومن هنا يجب على المحكمة أن تثيره تلقائيا في أي مرحلة من مراحل الدعوى وحتى نعطي لقاعدة التعليل الوجوبي فعاليتها ونرتب عنها نتائجها المتوخاة ، إلا سوف يترتب على ذلك إفراغ تلك القاعدة والقانون المتعلق بها من محتواه .

وإذا ما أمكن اعتبار انعدام التعليل إخلال بقاعدة جوهرية رتب المشرع عن عدم احترامها عدم مشروعية القرار الإداري فهل يصح القول بإمكان تدارك الإدارة للعيب المذكور وإعادة صياغة قرارها معللا لتدارك شكلية التعليل أم أن القرار الغير المعلل يعتبر قرارا نشأ باطلا والباطل لا يصحح ، وفي هذا الإطار يثار تساؤل آخر هل يجوز للإدارة إذا ما كان تعليلها غامضا أن تعمل على توضيحه خلال مسطرة النزاع القضائي أم أنه يجب التقيد بالقرار الإداري وقت إصداره .

نعتقد أنه في حالة صدور حكم قضائي يقضي بإلغاء قرار إداري ما في إطار ترتيب جزاء انعدام التعليل كإجراء شكلي وجوهري في القرار الإداري الواجب التعليل بنص القانون فإنه لا يجوز للإدارة أن تتدارك الأمر من جديد لتعيد صياغة القرار الإداري الملغى لأن القرار المذكور نشأ باطلا اللهم إذا تغيرت الظروف التي من شأنها أن تحمل الإدارة على إصدار قرار جديد بتعليل جديد كما أنه لا يصح للإدارة أن تصحح تعليلها الناقص أو الغامض بمناسبة مسطرة النزاع القضائي لأن التعليل الناقص أو الغامض ينزل منزلة انعدام التعليل ذلك أن العبرة في تقدير مشروعية **القرار الإداري في الوقت الذي صدر فيه والحالة التي كان عليها وقت اتخاذه ،وإذا كان القرار المعيب بعيب انعدام التعليل يعتبر غير مشروع بنص القانون فهل يترتب عن إلغاءه الحق في المطالبة بالتعويض أو بمعنى آخر هل يرتب إلغاء القرار الإداري لعيب "انعدام التعليل " الحق في التعويض؟**

لقد استقر القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر على أن هذه العيوب لا يكون دائما مصدرا للمسؤولية لا تؤدي باستمرار إلى الحكم بالتعويض ذلك أن القضاء الفرنسي يفرق بالنسبة لعيب الشكل بين العيب البسيط والعيب الجسيم فإذا كان عيب الشكل جوهري ويترتب عنه الإخلال بحقوق الأفراد يحكم بالتعويض وحتى إذا كان الشكل ثانويا غير مؤثر لا بحكم بالتعويض وهو دائما يأخذ بعين الاعتبار ما إذا كان في وسع الإدارة بعد الحكم بالإلغاء تصحيح العيب المذكور.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي [٦٨] حيث قضى فيه بمساءلة الإدارة عن فصل موظف دون استشارة المجلس التأديبي على أساس أن هذا الشكل أساسي وجوهري .

وقد سار القضاء المصري حذو القضاء الفرنسي في هذا المجال لذلك فالقضاء الفرنسي ومثيله المصري يميز بين الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري لعيب في الشكل ويفرق بين ما إذا كان الشكل ثانوي أو جوهري ويرتب الحكم بالتعويض إذا كان الأمر يتعلق بخرق لإجراء جوهري يترتب عنه الإخلال بحقوق الأفراد أما إذا كان عيب الشكل غير ذلك ولا يؤثر على سلامة القرار موضوعا وكان بالإمكان تصحيحه لاحقا وتفادي الشكلية المذكورة أو كان المعني بالأمر هو المتسبب بخطأه في هذا الخرق الشكلي فلا يرتب الحق في التعويض على خلاف

[٦٨]) حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية GULDICCILI ذكره عثمان عبد المالك في المرجع السابق صفحة ١٠٧ .

الأسباب الموضوعية كعيب السبب والانحراف في استعمال السلطة حيث يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض عن الحكم بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الموضوع .

((وقد حددت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٢٤ مارس ١٩٥٣ موقف القضاء المصري من الموضوع بقولها " إذا كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافيا بداية لتبرير إلغاءه فإنه ليس من المحتم أن يكون مصدرا للمسؤولية وسببا للحكم بالتعويض إذا ترتب على القرار المشوب بالعيب ضرر للفرد ذلك أن عدم المشروعية هو في الحقيقة خطأ مصلحي لأن أول واجبات الإدارة احترام القوانين و اللوائح التي تقوم على تنفيذها ... فإذا هي قامت باتخاذ قرار غير مشروع ... أتت عملا إيجابيا ضارا بيد أن الأمر بالنسبة لعيب الشكل والاختصاص يتخذا حكما آخر سواء كانت الشكلية مؤثرة لمصلحة الفرد أو لمصلحة الإدارة إذ أن مسؤولية الإدارة لا تتقرر بمجرد تحقيق الضرر في جميع الحالات فالشكل إما أن يكون جوهريا أو تبعيا ومخالفته إما أن تكون مؤثرة في القرار وغير مؤثرة ، فإذا كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغائه لا تنال من صحته موضوعا فإنها لا تنتهي سببا للحكم بالتعويض ما دام أن القرار من حيث الموضوع سليما والوقائع التي قام عليها تبرر صدوره وأن في وسع الإدارة أو كان في وسعها تصحيحه وفقا للأوضاع الشكلية المطلوبة ... ولم يكن هذا الشكل متعلقا بالنظام العام أو كان صاحب الشأن هو الذي تسبب في عدم إمكان مراعاته)).

وبخصوص موقف القضاء الإداري المغربي في الموضوع فقد صدر عن المحكمة الإدارية بفاس[٦٩] حكم يقضي بتعويض في مواجهة الجماعة بعد إلغاء قرارها القاضي بتوقيف الطاعن لعدم مشروعيته .

وقد جاء في تعليله ما يلي :

" حيث انه لا خلاف قضاء وفقها أن المسؤولية الإدارية تترتب عن عدم المشروعية كعيب الشكل أو الاختصاص أو مخالفة القانون أو الانحراف في استعمال السلطة أو الشطط فيها وهو ما أكده المجلس الأعلى في قراره عدد ٢١ سنة ١٩٦٢ المنشور بمجلة R.VD لسنة ١٩٦٢ ص ٦٨٨ والذي جاء فيه أن القرارات الإدارية لا يمكنها مبدئيا ترتيب مسؤولية السلطة العامة إزاء الخواص إلا إذا كانت هاته القرارات مشوبة بعدم الشرعية " .

وفي نفس الاتجاه صدر حكم عن إدارية وفاس[٧٠] قضى بتعويض في مواجهة الدولة عن الأضرار الناتجة للمدعي من جراء قرار طرده من القسم الداخلي للثانوية وقد كان عيب عدم الاختصاص هو السبب في إلغاء القرار المطعون فيه أي أن الأمر يتعلق بعيب شكلي ومع ذلك اعتبرته المحكمة الإدارية خطأ مرفقيا ورتبت عنه مسؤولية الإدارة بالتعويض جاء في إحدى علته .

" حيث انه لا خلاف قضاء وفقها أن المسؤولية الإدارية متى نشأت عن عدم المشروعية بحكم المسؤولية الإدارة إذا كان مصدره غير مختص بإصدار مثل القرارات

---

[٦٩]) حكم إدارية فاس بالملف ٠٢/٩ غ بتاريخ ٢٠٠٢/٩/١٧ قضية سعيد الخمسي ضد وزير الداخلية .

[٧٠]) حكم إدارية فاس في قضية الشافعي ضد وزير الداخلية بالملف ٢٠٠٠/٨١ بتاريخ ٢٦-٩-٢٠٠٠ .

كقـرار فصـل أحـد المـوظفين مـن جهـة غيـر مختصة ..."

ونؤخذ من تعليل الأحكام السالفة الذكر أن المحكمة ترتب مسؤولية الإدارة بمجرد الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع سواء أكان الأمر يتعلق بعيب الشكل أو بعيب الموضوع غير أن المحكمة الإدارية بوجدة [71] ذهبت في منحى آخر حيث ميزت بين عيب الشكل الذي يمكن تداركه والذي لا ينال من صحة القرار والوقائع المبنية عليه وعيب الموضوع وقضت بمسؤولية الجماعة المذكورة عن الأضرار الناتجة للمدعي الناتجة عن إلغاء قرار إداري لعيب التجاوز في استعمال السلطة وهو عيب

موضوعي جاء فيه " ومؤدى ذلك فمسؤولية الإدارة عن القرار الإداري رهين بأن يكون القرار معيب في موضوعه وليس في شكله القابل للتصحيح والذي لا يؤثر على سلامة القرار لمشروعيته موضوعا .

ونعتقد أنه في مجال ترتيب مسؤولية الإدارة عن قراراتها الغير مشروعة عيب يميز بين تلك التي مردها عيب الشكل الذي لا يؤثر على سلامة القرار الإداري موضوعا وبين العيب الموضوعي وأن لا نرتب مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة بعيب الشكل متى أمكن تداركه أو كان المعني بالأمر هو السبب في تخلفه وبين العيوب الموضوعية حيث تعتبر هاته الأخيرة بلا جدال مبررا لترتيب مسؤولية الإدارة بالتعويض عن جميع الأضرار الناتجة عنها . ويبقى إشكال التعويض في القرارات غير المشروعة لعيب الشكل بما فيه عيب عدم التعليل مطروحا للمناقشة وأتمنى أن يساهم الفقه في إغنائه ويكفي أن نسرد مثالا للتدليل على أن إلغاء القرار الإداري الواجب التعليل لتخلف شرط التعليل لا يبرر المطالبة بالتعويض في أغلب الحالات ذلك أنه لنفرض صدور قرار برفض الترخيص بالبناء دون تعليل وصدور حكم بإلغائه لهذا السبب وقد تبين خلال المسطرة القضائية للطعن أن البناء محرم في هاته المنطقة استنادا لوثائق التعمير ((تصميم التهيئة)) .

ففي مثل هاته الحالة حكم الإلغاء لا يرتب أي آثار قانونية لا بالنسبة للإلغاء ولا بالنسبة للمطالبة بالتعويض ولذلك يبقى أن لكل واقعة خصوصياتها وأحكامها التي تختلف عن الأخرى في ترتيب الآثار القانونية .

خاتمـــة :

إذا كان الأفراد ينعون على الإدارة تداخل الاختصاصات وبطء سير العمل الإداري وتعقيده واتساع مجال السلطة التقديرية لها وبالتالي يتهمونها بالمغالاة وبالبروقراطية فإن التعليل الوجوبي يبقى خير وسيلة لضمان شفافية الإدارة وتصالحها مع الأفراد وتحقيق تناسق العمل الإداري وتكريس المفهوم الجديد للسلطة وضمان الحقوق والحريات وتفعيل الرقابة القضائية وتعميقها على أسباب القرار الإداري وكل انحراف في استعمال السلطة ، وإذا كانت جميع الفعاليات المهتمة متفقة على أهمية ودور التعليل في ضمان الحقوق والحريات والرقابة الذاتية للإدارة على أعمالها وتحقيق رقابة قضائية عميقة وفعالة فإن الأمر لا يخلو من إشكالات سوف تطرح على الساحة القضائية بمناسبة تطبيق القانون الجديد للتعليل منها ما يتعلق بتداخل آجال تقديم الطعن القضائي حول القرارات المشوبة بعدم التعليل المنصوص عليها

[71]) حكم إدارية وجدة بالملف ١١٨/٠٠ بتاريخ ٣٠-١-٢٠٠٠ في قضية العرباوي عبد الرحمان ضد جماعة وجدة سدي زيان .

يبقى القانون والآجال المنضمة لبعض النصوص الأخرى كالفصل ٤٨ من قانون الميثاق الجماعي، ومنها ما يتعلق بالجزاء المترتب عن رفض الإفصاح عن أسباب القرار الإداري ومنها ما يتعلق بمدى ارتباط انعدام التعليل بالنظام العام وما إذا كان يرتب القرار المعيب بعدم المشروعية مسؤولية الإدارة بالتعويض ، وقد أدليت بوجهة نظري المتواضعة حول بعض تلك الإشكالات المطروحة للمناقشة وهي قابلة لأي تصويب وأن المسؤولية ملقاة على القضاء الإداري لتفعيل نصوص القانون الجديد المتعلق بإلزام الإدارة بتعليل قراراتها ٠١-٠٣ بما يضمن حقوق وحريات الأفراد من كل تعسف أو شطط أو انحراف في استعمال السلطة . انتهى بحول الله .